

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Національний університет
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Збірник наукових праць

Випуск 100



Видавничий дім
«Гельветика»
2023

Збірник розраховано на наукових працівників, викладачів, студентів юридичних вищих навчальних закладів і практичних працівників органів державної влади й місцевого самоврядування.

Редакційна колегія:

д-р юрид. наук, проф. Г. І. Чанишева (головний редактор), д-р юрид. наук М. Р. Аракелян (заступник головного редактора), канд. юрид. наук О. В. Дикий (відповідальний секретар), д-р юрид. наук, проф. С. С. Андрейченко, д-р юрид. наук, проф. Л. Р. Біла-Тіунова, канд. юрид. наук В. А. Динту, д-р юрид. наук В. В. Дудченко, д-р юрид. наук, проф. Т. А. Латковська, д-р юрид. наук, проф. В. О. Туляков, д-р юрид. наук, проф. Г. О. Ульянова, д-р юрид. наук, проф. В. І. Фелик, професор права George A. Bermann (США), д-р юрид. наук, проф. Bernd Wieser (Австрія).

Статті у виданні перевірені на наявність плагіату за допомогою програмного забезпечення StrikePlagiarism.com від польської компанії Plagiat.pl.

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet
Вченою радою Національного університету «Одеська юридична академія»,
протокол № 4 від 18 грудня 2023 року.

Свідоцтво про державну реєстрацію: КВ 19035-7825 ПР від 14.11.2011 р.

На підставі Наказу Міністерства освіти та науки України № 409 від 17.03.2020 р. (додаток 1) збірник включено до Переліку наукових фахових видань України категорії «Б» у галузі юридичних наук (081 «Право», 262 «Правоохоронна діяльність», 293 «Міжнародне право»).

Сайт видання: www.apdp.in.ua

УДК 342.951

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v100.2023.1>*Т. С. Аніщенко*

**ЩЕ РАЗ ПРО ІМПЛЕМЕНТАЦІЮ ЗАРУБІЖНОГО ДОСВІДУ
У СФЕРУ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ: КРИТИЧНИЙ ПОГЛЯД
НА ПРИКЛАДІ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА НІМЕЧЧИНИ**

Постановка проблеми. Серед особливостей процесу нормотворення в Україні, можна виділити тенденцію до активного «впровадження» зарубіжного досвіду. Однак, на жаль, така практика подекуди здійснюється без належного попереднього дослідження сутності поставленого питання, що згодом призводить до виникнення проблем у застосуванні прийнятих норм, постійного внесення змін до вже прийнятих нормативно-правових актів та правових колізій. У якості прикладу нормативно-правового акту, який створювався з врахуванням прогресивних вітчизняних напрацювань та успішного досвіду реформ у європейських країнах, насамперед Республіці Польща можна назвати Закон України «Про державну службу» від 10.12.2015 № 889-VIII, який сьогодні вважається «дійсно проєвропейським законом», однак, який за недовгий час свого існування, отримав майже 30 змін та доповнень, і перші з них були прийняті через кілька місяців після набрання ним чинності [1]. Хоча, наприклад, Федеральний закон про державну службу у Німеччині (Bundesbeamtenengesetz (BBG) від 05.02.2009 року, за 14 років після його прийняття отримав значно менше змін та доповнень і перші зміни до його змісту були внесені через 2 роки після набрання чинності останнім [2]. Доцільно зауважити, що згідно із змістом пояснювальної записки до Закону України «Про державну службу», проект закону було розроблено за безпосередньої участі представників громадських організацій: Громадська платформа «Нова країна», R&C Kyiv Group LLC, Громадська ініціатива «Реанімаційний пакет реформ», Центр політико-правових реформ, Проектна група «Реформа державної служби в Україні». Крім того, відбулось громадське обговорення проекту Закону, участь в якому взяли: посадові особи Кабінету Міністрів України, Адміністрації Президента України, Апарату Верховної Ради України, керівники кадрових служб центральних органів виконавчої влади, представники органів місцевого самоврядування, вищих навчальних закладів, міжнародних організацій та інститутів громадянського суспільства, а також вітчизняні та іноземні експерти [3]. Для того щоб «нова машина» державної служби запрацювала належним чином Кабінет Міністрів України та Національне агентство України з питань державної служби додатково прийняли кілька десятків підзаконних нормативно-правових актів, наприклад: Порядок здійснення дисциплінарного провадження, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 04 грудня 2019 р. № 1039 [4]; Порядок проведення конкурсу на зайняття посад державної служби, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 25 березня 2016 р. № 246 [5]; Порядок проведення конкурсу на зайняття посади

директора Української школи урядування, затверджений наказом Національного агентства України з питань державної служби від 19 липня 2019 р. № 131-19 [6]; Порядок обліку та роботи з дисциплінарними справами, затверджений наказом Національного агентства України з питань державної служби від 03 березня 2016 р. № 49 [7] тощо. Однак навіть такий, на перший погляд, виважений підхід не допоміг уникнути проблем при застосуванні закону на практиці.

Мета статті. Не є новиною і те, що прийняття нового закону у сфері державної служби було необхідним, зважаючи на значне погіршення ситуації у системі державного управління, практично повне розбалансування діяльності органів виконавчої влади та державних структур, стрімке підвищення рівня відсутності довіри до влади з боку громадян, розгалуженості системи корупції та низького рівня заробітних плат державних службовців нижчої та середньої ланки. Ці та інші проблемні питання, а також зобов'язання, взяті на себе державою перед зарубіжними партнерами, призвели до активного налагодження співпраці з іноземними партнерами, які були готові надавати консультативну та практичну допомогу у розбудові нової системи державного управління в Україні. Сьогодні Національне агентство України з питань державної служби підтримує партнерські зв'язки у рамках меморандумів та угод про співпрацю з 12 іноземними інституціями та організаціями у сфері розвитку державної служби. З метою отримання допомоги у напрямку обміну кращими практиками та досвідом щодо впровадження законодавства про державну службу та підвищення ефективності державної служби у 2022 році були підписані Меморандум про співробітництво між Національним агентством України з питань державної служби та Національною школою адміністрації Франції (ENA) та Угода про співробітництво у сфері державної служби між Національним агентством України з питань державної служби та Головою Державної служби Республіки Польща [8].

Наведене демонструє здійснені кроки для приведення законодавства та системи державного управління України до стандартів європейських країн. Важливу роль у досягненні поставленої мети відіграє Стратегія реформування державного управління України на 2022–2025 роки (далі – Стратегія), в якій зазначено, що Закон України «Про державну службу» відповідає Європейським принципам та спрямований на вирішення основних питань державної служби. Разом з тим, окремі положення зазначеного Закону потребують суттєвого удосконалення, а для його ефективної реалізації необхідні консолідовані зусилля усіх органів державної влади, спрямовані насамперед на підвищення рівня довіри громадян до державної служби [9]. Однак це не означає, що мова йде про необхідність «копіювання» законодавства інших країн. Існуюча в Україні нормативно-правова база в багатьох сферах життєдіяльності вже є достатньо якісним інструментом, який може бути використаний для забезпечення належної діяльності органів державної влади. Для досягнення очікуваних результатів, на наше переконання, необхідно підвищити рівень кваліфікації та змінити на ментальному рівні ставлення посадовців до виконання ними своїх обов'язків, а задля цього потрібно посилювати розвиток зовсім інших державних інституцій, а не збільшувати види покарань чи впроваджувати тотальний контроль за діяльністю державних службовців.

Повертаючись до положень Стратегії, звернемо увагу на тезу про те, що для виконання її цілей, окрім іншого, українському суспільству необхідно забезпечити посилення гарантій щодо запобігання необґрунтованим звільненням державних службовців [10]. Однією з таких гарантій цілком логічно може виступати інститут дисциплінарної відповідальності державних службовців. Саме тому, метою дослідження, обрано розгляд такого аспекту, як впровадження зарубіжного досвіду у сферу дисциплінарної відповідальності державних службовців. Актуальність обраної тематики пов'язана з тим, що аналіз доступної для вивчення наукової літератури свідчить про наявність переважно одного погляду, який визначається як необхідність впровадження такого досвіду в чинне законодавство України про державну службу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням дисциплінарної відповідальності державних службовців у своїх наукових роботах приділяють увагу такі вітчизняні вчені, як Л. Біла-Тіунова, О. Губанов, І. Зуб, М. Зубрицький, І. Іншин, Т. Коломонець, О. Миколенко, Р. Миронюк, А. Школик та ін. Так, наприклад, заслуговують уваги наукові доробки О. Губанова, який, здійснюючи порівняльний аналіз правового регулювання стадій процедури притягнення до дисциплінарної відповідальності державних службовців в Україні та Федеративній Республіці Німеччина, робить висновки про ефективність нормативно-правового регулювання даного інституту службового права в Україні та окреслює наступні напрями вдосконалення відповідного регулюючого впливу:

- 1) прийняття єдиного дисциплінарного статуту державних службовців, який би детально регламентував дисциплінарні провадження;
- 2) розширення переліку дисциплінарних стягнень такими видами, які б створювали обмеження для правопорушників матеріального характеру;
- 3) поширення дисциплінарної відповідальності на осіб, які раніше перебували на державній службі та скоїли під час служби правопорушення, яке завдає шкоди авторитету державної служби в Україні;
- 4) створення в Україні через 5–10 років незалежних дисциплінарних судів для забезпечення об'єктивності розгляду дисциплінарних справ [11].

Виклад основного матеріалу. Наведені тези знаходять підтримку і у роботі А. Неселевської, яка звертає увагу на те, що у більшості країн Європи передбачається від чотирьох до семи видів дисциплінарних стягнень. Найбільш поширеними видами є: догана, пониження у посаді; скорочення заробітної плати; звільнення з посади. Окремо автор зупиняється на досвіді Німеччини щодо застосування заходів дисциплінарного характеру до державних службовців, які вийшли на пенсію. Зазначає, що запровадження зазначеного досвіду країн Європи може мати позитивні тенденції стосовно удосконалення службово-трудової дисципліни державних службовців в Україні [12].

Схожої позиції дотримується М. Зубрицький, відмічаючи, що тенденціями подальшого розвитку правового регулювання юридичної відповідальності державних службовців є такі: 1) посилення відповідальності державних службовців у різних сферах; 2) упровадження чітких і прозорих механізмів притягнення державних службовців до відповідальності; 3) створення єдиного нормативно-правового

акта, покликаного врегулювати дисциплінарну відповідальність державного службовця. Серед напрямів реалізації тенденції до посилення відповідальності державних службовців у різних сферах науковець виділяє такі: 1) внесення змін до Закону України «Про державну службу» від 10 грудня 2015 р. № 889-VIII, які полягають у розширенні видів дисциплінарних стягнень і встановленні невичерпності переліку підстав притягнення до дисциплінарної відповідальності; 2) посилення санкцій за правопорушення та злочини, вчинені державними службовцями під час виконання службових обов'язків, у Кримінальному кодексі України та Кодексі України про адміністративні правопорушення; 3) впровадження чітких і прозорих механізмів притягнення державних службовців до відповідальності, шляхом законодавчого встановлення процедури оприлюднення інформації про притягнення державного службовця до відповідальності [13].

Наведені приклади формують тенденцію в напрямку необхідності впровадження досвіду інших країн у сферу дисциплінарної відповідальності державних службовців в Україні. Однак, незважаючи на загальне приємне враження, яке створюють процитовані роботи, ми, на жаль, повністю можемо підтримати лише тезу, про необхідність розроблення проекту спеціального нормативно-правового акта (закону або кодексу), яким будуть регулюватись питання здійснення дисциплінарної процедури відносно державних службовців, оскільки на теперішній час нормативно-правове забезпечення здійснення процедури притягнення до дисциплінарної відповідальності державного службовця безперечно потребує структуризації та деталізації.

Всі інші пропозиції щодо встановлення матеріальних видів покарань, збільшення переліку покарань та оприлюднення інформації про державних службовців, які мають стягнення, не знаходять у нас підтримки, з урахуванням такого:

1. Україна є унітарною правовою державою, Німеччина – федеративною республікою. Не вдаючись в рамках даного дослідження до детального вивчення різниці сутності форм державного устрою, зазначимо, що наведене цілком зрозуміло демонструє наявність розбіжностей як у системі державного устрою, так і у системі законодавства обох країн, що очевидно вимагає виваженого ставлення до розгляду питання про імплементацію досвіду Німеччини, зокрема у сфері дисциплінарної відповідальності державних службовців.

Доцільно також зауважити на існуванні багатотисячолітньої українсько-німецьких відносин, початок яких відзначається ще за часів існування Київської Русі, та важливості для України продовження таких контактів на науковому, політичному та інтеграційному рівні. Законодавство Німеччини дійсно може вважатись одним із кращих у Європі, однак це не означає, що воно буде повністю корисним для запозичення і впровадження в нашій державі у всіх сферах життєдіяльності, зважаючи на особливості формування суспільства в Україні. Відносини між Україною і Німеччиною розвиваються на принципах добросусідства і партнерства, а також обумовлені спільною зацікавленістю обох держав у стабільному і мирному розвитку Європи як простору спільних демократичних цінностей. Федеральний уряд надає сприяння процесу внутрішніх трансформацій в Україні та наближення нашої держави до Європейського Союзу. Відповідні положення

поряд із наданням дієвої підтримки у відновленні територіальної цілісності України закріплені в програмі діючого із 2018 р. німецького кабінету міністрів. Федеративна Республіка Німеччина надає суттєву практичну допомогу, у т.ч. «План дій щодо України», цільові програми, гуманітарні проекти тощо, і є єдиною з-поміж провідних держав світу, яка делегувала урядових уповноважених для підтримки пріоритетних напрямів взаємодії [14].

2. Рухаючись далі зазначимо, що держава як продукт суспільного розвитку є складним соціальним явищем, тісно пов'язаним і багато в чому залежним від економічного, політичного і культурного розвитку суспільства [15, с. 34]. Однак українське суспільство наразі все ще перебуває на етапі становлення і є соціально та політично нестабільним. Для сучасної України характерною є ситуація так званої соціальної анемії, під час якої громадяни часто залишаються наодинці з власними проблемами, втрачають віру у підтримку держави. Наведене свідчить про наявність ще однієї серйозної розбіжності між українським та німецьким суспільством, яка бере свій початок у ментальності кожного з народів. В Німеччині суспільний розвиток досяг значно більшої зрілості, стабільності та характеризується наявністю довіри до держави з боку громадян, а також високим ступенем відповідальності громадян та усвідомлення ними неминучості покарання за вчинений проступок або правопорушення. Так, наприклад у системі покарань, які застосовуються до державних службовців у Німеччині, покарання у вигляді штрафу, говорить про те, що головною метою в даному випадку не є встановлення матеріального покарання як такого, оскільки сума встановленого штрафу не є для публічного службовця занадто високою. Державні службовці в Німеччині загалом негативно реагують на будь-який вид покарання (штраф чи догану). Визначальним у даному випадку є те, що після отримання дисциплінарного стягнення значно погіршиться ділова і професійна репутація чиновника, яку повернути буде практично неможливо. Повертаючись до питання з приводу кількості видів дисциплінарних проступків в Законі України «Про державну службу» та відсутності такої диференціації в німецькому законодавстві (відповідно до ст. 77 Федерального закону про державних службовців, державні службовці скоюють дисциплінарне правопорушення, якщо вони порушують покладені на них обов'язки [16]) зауважимо, що державний службовець у Німеччині чітко розуміє настання для його службової кар'єри негативних наслідків за вчинення дисциплінарного порушення. Наприклад, у разі вчинення проступку, за який державний службовець буде притягнутий до дисциплінарної відповідальності, такий працівник протягом всієї подальшої своєї кар'єри буде відчувати на собі дію негативних наслідків, зокрема це може проявлятися в направленні працівника до віддаленого робочого місця, замість роботи у центральному офісі, не призначенні на цікаву ділянку роботи, а лише отримання від керівника «рутинних» справ тощо. Таким чином, серед державних службовців в Німеччині формується високий рівень цінності своєї посади та недопустимість свідомого вчинення порушень посадових обов'язків. Державні службовці розуміють, що зміна місця роботи не допоможе побудувати вдалу кар'єру в іншій сфері державної служби, адже у такого державного службовця вже буде негативне резюме, яке у подальшому «закриє» для нього можливість роботи на пев-

них посадах. В Україні, на жаль, ситуація має зовсім протилежний характер. Особливо коли мова йде про вчинення дисциплінарного проступку не з необережності, а про ситуації, коли державні службовці свідомо йдуть на порушення свої посадових обов'язків з корисливих мотивів, знаючи про те, що після спливу строку дії дисциплінарного стягнення, формально вважатимуться такими, що не мали дисциплінарного стягнення, а відтак можуть перейти до роботи в інший орган державної влади, та «почати все з чистого аркуша».

Отже, роблячи проміжний висновок зазначимо, що встановлення матеріального виду покарання у вигляді штрафу не стане запорукою зменшення кількості вчинюваних дисциплінарних проступків. Важливим є не посилення покарання, а формування у посадовців розуміння про невідворотність покарання, про його постійний негативний вплив на подальшу службу кар'єру.

3. Оприлюднення інформації про притягнення державного службовця до дисциплінарної відповідальності, як один з можливих способів посилення контролю за діяльністю державних службовців, також, на наше переконання, не зможе стати дієвим способом подолання негативних тенденцій, що сформувались у сфері державної служби, з урахуванням наступного:

– серед визначеної кількості видів дисциплінарних проступків є тяжкі проступки, за які передбачено звільнення з посади – порушення присяги; вияв неповаги до держави, державних символів України тощо, а є і такі, за які застосовується найслабший вид покарання – зауваження, наприклад за допущення порушення правил внутрішнього службового розпорядку, яке виразилось у запізненні на роботу. Тож виникає питання чи варто витратити державні кошти та технічні ресурси на створення реєстру, в якому від 40–50% будуть міститись дані про спеціалістів нижчої ланки, які запізнились на роботу?

– за змістом дисциплінарне порушення завжди є певною поведінкою (вчинком) державного службовця, в якій проявляються вина, мотив і мета вчинення; за формою реалізації воно може виявлятися як у діях, так і в бездіяльності, тому досить значний відсоток державних службовців, які допустили вчинення незначних дисциплінарних проступків не допускають повторно таких дій у подальшій професійній діяльності, усвідомивши свою помилку та виправивши її. Знову питання: навіть у такому випадку створювати додатковий негативний імідж та психологічне навантаження для працівника?

– як свідчить аналіз даних з публічної частини Єдиного реєстру судових рішень, державні службовці останніми роками часто звертаються до суду з метою оскарження накладеного дисциплінарного стягнення. Термін розгляду таких судових справ може тривати від кількох місяців до кількох років. Тож, якщо припустити, що рішення буде вноситись до створеного реєстру після набрання законної сили рішенням суду, то з плином часу буде втрачено фактор інформативності та актуальності даних у реєстрі, що звичайно призведе до викривлення даних.

Окремо нагадаємо, що в Україні є кілька прикладів створення спеціалізованих реєстрів, робота яких не принесла 100% очікуваних результатів. Мова йде про Єдиний державний реєстр осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення (Реєстр корупціонерів) – портал, де міститься інформація

про всіх фізичних та юридичних осіб, які вчинили корупційні правопорушення. Станом на кінець III кварталу 2023 року в Реєстрі містилось 47174 записи; з них 2021 за дисциплінарними провадженнями, що дорівнює 4,2% від загальної кількості [17]. На початку роботи Реєстру нерідко виникали технічні і практичні складності, були проблеми з його наповненням, через які порушникам вдавалось уникнути включення інформації про них до Реєстру. Одним із суттєвих недоліків і дотепер вважається недосконалість процедури виключення відомостей з Реєстру, оскільки перелік підстав для цього є вичерпний, однак не містить таких підстав як наприклад, сплив річного строку для притягнення до адміністративної відповідальності, дострокове зняття дисциплінарного стягнення тощо [18].

Іншим прикладом – є розроблення Реєстру, який мав би вирішити питання надмірного впливу осіб які мають значну економічну та політичну вагу в суспільному житті (олігархів) [19]. Рішення про затвердження Положення про Реєстр осіб, які мають значну економічну та політичну вагу в суспільному житті (олігархів), порядок його формування і ведення було введено в дію Указом Президента України ще 29 червня 2022 року [20], однак, у червні 2023-го Венеційська комісія прийняла рішення рекомендувати Україні відтермінувати імплементацію закону про олігархів через війну та відповідно початок роботи реєстру [21].

Тож, як бачимо, ситуація із запровадженням реєстрів та оприлюдненням інформації про тих чи інших осіб, на теперішній час в Україні складається у певному сенсі непросто. І з достатньо великою вірогідністю можна припустити, що створення Реєстру осіб, які підлягали дисциплінарній відповідальності під час проходження державної служби, стикнеться з подрібнити технічними та практичними проблемами, як і у наведених прикладах. Звичайно, не це є головним аргументом недоцільності створення такого реєстру, оскільки ми розуміємо, що вирішення технічних проблем здійснюється за рахунок належного фінансування та залучення фахівців для розроблення якісної технічної платформи. Головне завдання криється в меті створення реєстру. Можна припустити, що такою метою (у широкому розумінні) має бути інформування потенційних роботодавців про проходження державним службовцем служби на попередніх посадах, а також формування у суспільстві позиції щодо невідворотності покарання та подальшого негативного його впливу на діяльність особи у сфері публічної служби. Наведене цілком кореспондується з принципом прозорості, на який і звертає увагу М. Зубрицький у своїх дослідженнях, однак, на нашу думку, відповідно до принципу прозорості, в першу чергу увага має бути направлена на діяльність безпосередньо самого органу державної влади, виконання ним своїх функцій, формування та реалізацію бюджетної політики, звітування про проведену роботу, а щодо висвітлення інформації про самого державного службовця, то це питання законодавством вже унормоване, і будь-який громадянин відповідно до положень Закону України «Про доступ до публічної інформації» безоплатно і у досить короткий термін може отримати достатньо відомостей як про професійну діяльність державного службовця, так і про роботу державного органу загалом. Стосовно інформування потенційного роботодавця (керівника іншого органу державної влади) про попередню діяльність державного

службовця – це питання також можна вирішити з мінімальним матеріальним та технічним навантаженням на державу – шляхом доповнення переліку документів, що подаються для участі у конкурсі, відповідною довідкою з попереднього місця роботи кандидата або поданням такої довідки при переведенні з одного органу до іншого, із зазначенням інформації про дисциплінарні стягнення, які мала (має) особа. Такий крок потребуватиме внесення змін до п. 19 Порядку проведення конкурсу на зайняття посад державної служби, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 25 березня 2016 р. № 246 [22] та ст. 41 Закону України «Про державну службу» від 10.12.2015 № 889-VIII [23].

4. Формуванню системи державного управління та інституту дисциплінарної відповідальності європейського рівня має передувати повне реформування сфери соціального забезпечення державних (публічних) службовців. Так, відповідно до ст.ст. 7,54 Закону України «Про державну службу» державний службовець має право на соціальне забезпечення відповідно до закону; у випадках і в порядку, визначених Кабінетом Міністрів України державному службовцю може надаватись службове житло та матеріальна допомога на вирішення соціально-побутових питань. І якщо отримання допомоги на вирішення соціально-побутових питань у сфері державної служби, як правило, вирішується на користь працівників – наразі є чинною постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку надання державним службовцям матеріальної допомоги для вирішення соціально-побутових питань» від 8 серпня 2016 р. № 500 [24], відповідно до положень якої здійснюється така процедура, то питання отримання службового житла є більш проблемним питанням, адже на теперішній час відповідного нормативно-правового регулювання воно немає. Тож, з наведеного можна зробити висновок, що цей напрямок соціального забезпечення для державних службовців є недосяжним, отримати службове житло державні службовці скоріш за все не зможуть, оскільки відсутній відповідний нормативно-правовий механізм.

Іншим популярним для дослідження видом соціальних гарантій для державних службовців є заробітна плата, яка, на жаль, в Україні не є важливим мотивуючим чинником для переважної більшості державних службовців. Довгий час державними службовцями очікуються реформи у цій сфері, які мають запровадити прозору систему оплати праці на основі кваліфікації посад; розмежування заробітної плати на основну і додаткову; обмеження стимулюючих виплат тощо. Однак здебільшого рівень заробітної плати державних службовців є занижким, що призводить до частой зміни місця роботи, особливо це стосується молодих фахівців. Протилежною виглядає ситуація з оплатою праці державних службовців в Німеччині. Як зазначає І.П. Лопушинський, оплата праці державних службовців в ФРН здійснюється на основі принципу «утримання» – одного із основних принципів статусу чиновника в цій державі [25]. Цей принцип означає, що держава бере на себе відповідальність за забезпечення державного службовця та членів його сім'ї усім необхідним у період його трудової діяльності. Саме тому оплату праці державного службовця в Німеччині не можна порівнювати із заробітною платою працівників за трудовим договором, адже держава оплачує не працю державного службовця, а його функцію для держави [26]. Оплата праці державного службовця

має відповідати його посаді та іншим характеристикам, за якими державний службовець приносить користь державі. Він має бути фінансово незалежним для того, щоб самовіддано працювати на державу та повністю присвятити себе державній службі, не відволікаючись на пошук альтернативних джерел для забезпечення свого існування.

Варто підтримати позицію, висловлену К. Шаповаловою, яка досліджуючи позитивний досвід Німеччини щодо правового регулювання соціального захисту державних службовців, звертає увагу на те, що у цілому зміст та якість вітчизняного законодавства про державну службу є близьким до законодавства європейських держав. Однак законодавство європейських держав передбачає дещо вужче коло обмежень, яких зазнають державні службовці, визначає дещо ширше коло соціальних гарантій, питання обмежень та соціальних гарантій є краще збалансованими, та найголовніше – норми законодавства інших держав дозволяють сформулювати правильне розуміння сутності соціального захисту державних службовців, як гарантій їх утримання та утримання їх сімей на належному рівні для того, щоб державні службовці професійно виконували свої службові обов'язки. Саме це є ключовою відмінністю у правовому регулюванні соціального захисту державних службовців в Україні та європейських державах, і саме це має бути в першу чергу змінено в сучасних умовах інформаційних комунікацій та євроінтеграції України для подальшого розвитку цього інституту в нашій державі [27].

Висновки. Загалом, підсумовуючи дослідження питання імплементації зарубіжного досвіду у сферу дисциплінарної відповідальності державних службовців, зробимо висновок про безперечну доцільність вивчення такого досвіду, з метою формування розуміння про загальні тенденції застосування дисциплінарної відповідальності до державних службовців у європейських країнах. Однак вести мову про необхідність імплементації досвіду зарубіжних країн, зокрема Німеччини, у сферу дисциплінарної відповідальності державних службовців в Україні, на нашу думку, є передчасним. Наразі вважається актуальним здійснення більш ретельного дослідження питань застосування на практиці вже існуючого національного законодавства. В Україні діє чітка диференціація відповідальності за вчинення порушень і правопорушень у сфері службової діяльності (від дисциплінарної до кримінальної) та достатньо заходів реагування, які може застосувати держава до порушника службової дисципліни, однак, є практична проблема з реалізацією процедури притягнення до дисциплінарної відповідальності. Потребує дослідження питання сутності, змісту та стадій дисциплінарної процедури, підготовки відповідних фахівців, які могли би здійснювати підвищення кваліфікації та навчання особам, які обираються членами дисциплінарних комісії та вирішують питання щодо наявності чи відсутності у діях державного службовця дисциплінарного проступку, участь адвоката також є важливим елементом здійснення дисциплінарного провадження.

Література

1. Про державну службу : Закон України від 10.12.2015 р. № 889-VIII. Офіційний вісник України. 2016. № 3. Ст. 149.

2. Bundesbeamten-gesetz (BBG) vom 5. Februar 2009 (BGBl. I S. 160). URL: https://www.gesetze-im-internet.de/bbg_2009/BBG.pdf.

3. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про державну службу» (нова редакція). URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54571.

4. Порядок здійснення дисциплінарного провадження: постанова Кабінет Міністрів України від 04.12.2019 № 1039. Офіційний вісник України. 2019. № 100, стор. 57.

5. Про затвердження Порядку проведення конкурсу на зайняття посад державної служби: постанова Кабінету Міністрів України від 25 березня 2016 р. № 246. Офіційний вісник України. 2016 р., № 28.

6. Про затвердження Порядку проведення конкурсу на зайняття посади директора Української школи урядування: наказ Національного агентства України з питань державної служби 19.07.2019 № 131-19 URL: <https://nads.gov.ua/npas/pro-zatverdzhennya-poryadku-provedennya-konkursu-na-zajnyattya-posadi-direktora-ukrayinskoyi-shkoli-uryaduvannya-2>.

7. Порядок обліку та роботи з дисциплінарними справами: наказ Національного агентства України з питань державної служби 03.03.2016 № 49. Офіційний вісник України. 2016. № 29, стор. 61.

8. Перелік міжнародних двосторонніх та багатосторонніх документів НАДС URL: <https://nads.gov.ua/diyalnist/mizhnarodna-spivprasya>.

9. Деякі питання реформування державного управління України : розпорядження Кабінету Міністрів України від 21 липня 2021 р. № 831-р URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/831-2021-%D1%80?find=1&text=%D0%BE%D1%81%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D0%BD%D1%96+%D0%BF%D1%80%D0%BE%D0%B1%D0%BB%D0%B5%D0%BC%D0%B8#w1_1.

10. Деякі питання реформування державного управління України : постанова Кабінету Міністрів України від 21 липня 2021 р. № 831-р URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/831-2021-%D1%80?find=1&text=%D0%BE%D1%81%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D0%BD%D1%96+%D0%BF%D1%80%D0%BE%D0%B1%D0%BB%D0%B5%D0%BC%D0%B8#w1_1.

11. О. Губанов. Процедура притягнення до дисциплінарної відповідальності державних службовців в Україні та Федеративній Республіці Німеччина: порівняльний аналіз. Адміністративне право і процес. 10/2016 с. 97–101.

12. Неселєвська А.А. Зарубіжний досвід правового регулювання дисциплінарної відповідальності державних службовців та напрями його імплементації в Україні. Вчені записки ТНУ імені В.І.Вернадського. Серія: юридичні науки. С. 68–73.

13. Зубрицький М.І. Тенденції подальшого розвитку правового регулювання юридичної відповідальності державних службовців. Південноукраїнський правничий часопис. № 4-2018. ч. 2. с. 38–42.

14. Політичні відносини. URL: <https://germany.mfa.gov.ua/spivrobitnictvo/politichni-vidnosini>

15. Теорія держави та права : навч. посіб. / [С. В. Білозьоров, В. П. Власенко, О. Б. Горова, А. М. Завальний, Н. В. Заяць та ін.]; за заг. ред. С. Д. Гусарева, О. Д. Тихомирова. – К. : НАВС, Освіта України, 2017. – 320 с., С. 34.

16. Федеральний закон про державних службовців (Bundesbeamten-gesetz (BBG) від 05.02.2009 URL: https://www.gesetze-im-internet.de/bbg_2009/BJNR016010009.html.

17. Єдиний державний реєстр осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення URL: <https://corruptinfo.nazk.gov.ua/>.

18. Реєстр корупціонерів. За що можна туди потрапити і чим це загрожує? URL: <https://vkr.ua/publication/reiestr-koruptsioneriv-za-shcho-mozhna-tudi-potrapiti-i-chim-tse-zagrozhuie>.

19. Про запобігання загрозам національній безпеці, пов'язаним із надмірним впливом осіб, які мають значну економічну та політичну вагу в суспільному житті (олігархів): Закон України від 23 вересня 2021 № 1780-IX URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1780-20?find=1&text=%D1%80%D0%B5%D1%94%D1%81%D1%82%D1%80#w1_3.

20. Про затвердження Положення про Реєстр осіб, які мають значну економічну та політичну вагу в суспільному житті (олігархів), порядок його формування і ведення : Рішення Ради національної безпеки і оборони України від 29 червня 2022 року URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0012525-22#Text>.

21. Про внесення змін до плану заходів щодо запобігання зловживанню надмірним впливом особами, які мають значну економічну та політичну вагу в суспільному житті (олігархами) : розпорядження Кабінет Міністрів України від 19 вересня 2023 р. № 827-р URL: <https://www.kmu.gov>.

ua/pras/pro-vnesennia-zmin-do-planu-zakhodiv-shchodo-zapobihannia-zlovzhvanniu-nadmirnym-vplyvom-s827-190923.

22. Про затвердження Порядку проведення конкурсу на зайняття посад державної служби: постановою Кабінету Міністрів України від 25 березня 2016 р. № 246 Офіційний вісник України – 2016 р. № 28.

23. Про державну службу : Закон України від 10.12.2015 р. № 889-VIII. Офіційний вісник України. 2016. № 3. Ст. 149.

24. Про затвердження Порядку надання державним службовцям матеріальної допомоги для вирішення соціально-побутових питань : постановою Кабінету Міністрів України від 8 серпня 2016 р. № 500 URL: <https://ips.ligazakon.net/document/KP160500?an=5>

25. Лопушинський І.П. Публічна служба Німеччини: досвід для України. І.П. Лопушинський. Публічне управління: теорія та практика. 2011. № 4 (8). С. 48–54.

26. Оплата праці працівників державного сектору: міжнародний досвід. Бібліотека державного службовця, НАДС. 2020. 33 с. URL: <https://nads.gov.ua/storage/app/sites/5/Mignarodniy%20dosvid/oplata-pratsi.pdf>.

27. Шаповалова К.Г. Позитивний досвід Німеччини щодо правового регулювання соціального захисту державних службовців в сучасних умовах інформаційних комунікацій. Науковий вісник Ужгородського Національного Університету, 2022. Серія ПРАВО. Випуск 72: частина 2. с. 262–267.

Анотація

Аніщенко Т. С. Ще раз про імплементацію зарубіжного досвіду у сферу дисциплінарної відповідальності державних службовців: критичний погляд на прикладі законодавства України та Німеччини. – Стаття.

У статті досліджуються питання доцільності імплементації досвіду європейських країн у сферу дисциплінарної відповідальності державних службовців. Зауважується на тому, що останнім часом в українському законодавстві відслідковується тенденція до активного використання досвіду інших країн у різних сферах суспільного життя. У якості прикладу висвітлюється процес прийняття Закону України «Про державну службу» від 10.12.2015 № 889-VIII. Зауважується на тому, що при його розробленні була проведена серйозна робота, використано досвід іноземних країн, зокрема Польщі. Однак кількість прийнятих до вказаного закону змін і доповнень, за час його існування, свідчить про наявність численних проблем у сфері його практичного застосування.

Опрацьовано наукові роботи вчених, які висловлюються за необхідність впровадження досвіду інших країн у сферу дисциплінарної відповідальності, зокрема досвіду Німеччини, як країни, державна служба в якій вважається однією із найбільш стабільних у Європі. Підтверджується думка про необхідність розроблення проекту спеціального нормативно-правового акта (закону або кодексу), яким будуть регулюватись питання дисциплінарної відповідальності державних службовців, оскільки на теперішній час нормативно-правове забезпечення здійснення процедури притягнення до дисциплінарної відповідальності державного службовця безперечно потребує структуризації та деталізації.

З урахуванням аналізу юридичної літератури робиться висновок про недоцільність застосування досвіду Німеччини у сферу дисциплінарної відповідальності державних службовців в Україні. Наводяться аргументи щодо відсутності необхідності посилення ступеня та збільшення видів покарання, введення штрафів, створення публічного реєстру осіб, які мають дисциплінарні стягнення. Визначаються напрямки розвитку інших інститутів державного управління, що дозволить змінити відношення державних службовців до виконання ними посадових обов'язків, та як наслідок, призведе до зменшення вчинюваних порушень у сфері службової діяльності.

Робиться загальний висновок про доцільність вивчення іноземного досвіду з метою формування розуміння про загальні тенденції застосування дисциплінарної відповідальності до державних службовців у європейських країнах. Разом з тим, наголошується на актуальності здійснення більш ретельних досліджень питань застосування на практиці вже існуючого національного законодавства.

Ключові слова: державний службовець, дисциплінарна відповідальність, дисциплінарне стягнення, зарубіжний досвід, імплементація, посилення покарання, штраф.

Summary

Anishchenko T. S. Once again about the implementation of foreign experience in the field of disciplinary liability of public officers: a critical look at the examples of the legislation of Ukraine and Germany. – Article.

The article examines the expediency of implementing the experience of European countries in the area of disciplinary liability of civil servants. It is noted that Ukrainian legislation tends to actively use the experience of other countries, but it is emphasized that such measures are not always effective. The process of adoption of the Law of Ukraine «On Civil Service» dated 10.12.2015 No. 889-VIII is highlighted. It is noted that the experience of Poland was used in its development. However, the number of amendments and additions adopted to the said law during its existence indicates the existence of numerous problems in the field of its practical application.

The author analyzes the scientific works of scholars who advocate the need to introduce the experience of other countries into the field of disciplinary liability, in particular, the experience of Germany. The author confirms the view that it is necessary to draft a special regulatory legal act (law or code) which will regulate the issues of disciplinary liability of civil servants, since the regulatory and legal implementation of the procedure for bringing a civil servant to disciplinary liability requires structuring and detailing.

Based on the analysis of legal literature, the author concludes that it is inappropriate to apply the German experience to the area of disciplinary liability of civil servants in Ukraine. The author provides arguments that there is no need to increase the degree and types of punishment, introduce fines, and create a public register of persons subject to disciplinary sanctions. The author identifies the directions for the development of other public administration institutions, which will allow changing the attitude of civil servants to the performance of their official duties, and as a result, will lead to a reduction in the number of violations committed in the field of official activity.

The author makes a general conclusion about the expediency of studying foreign experience with a view to forming an understanding of the general trends in the application of disciplinary liability to civil servants in European countries. The author emphasizes the relevance of conducting more thorough research into the practical application of existing national legislation.

Key words: civil servant, disciplinary liability, disciplinary sanction, foreign experience, implementation, increased punishment, fine.

UDC 343

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v100.2023.2>*O. V. Batiuk, V. T. Olenchenko*

**ON UNDERSTANDING THE FORENSIC SUPPORT
OF THE INVESTIGATION OF OFFENCES AGAINST THE FOUNDATIONS
OF NATIONAL SECURITY**

Statement of the problem in general and its connection with important scientific or practical tasks. Decree of the President of Ukraine of 14 September 2020 No. 392/2020 approved the National Security Strategy of Ukraine «Human security – country security», which states that low levels of well-being create despondency and uncertainty about the future, provoke violence, which hinders development and preserves backwardness. Particularly dangerous is the entrenchment of radical social attitudes and environments that form the basis for political violence and separatism, the activities of illegal armed groups, and the spread of terrorism. Crime threatens the rights and freedoms, legitimate interests of individuals, society and the state. Paragraph 63. The development of the security and defence sector is necessary for the systemic protection of Ukraine from threats to national security. For this purpose, Ukraine will: ensure the systematic reform of the National Police of Ukraine, strengthen the criminal police and pre-trial investigation bodies, in particular in the fight against organised and transnational crime [1, p. 30].

It is reasonable to agree with Professors Shepitko Y., Konovalova V., Zhuravel V. that forensics is a science that is truly at the forefront of the fight against crime. It is forensic science that, on the basis of its scientific research and development, offers detectives, investigators, experts, judges scientifically based and practice-proven means, techniques and methods of crime detection, investigation and trial of criminal cases [2, p. 5].

The general task of the forensic science is to ensure the quick and complete detection of crimes, exposure of perpetrators, prevention and suppression of all criminal offences. The fight against crime is the main task of all sciences of the criminal cycle.

According to V. Shepitko, the current state of forensic science cannot be limited to the tasks that were set for its solution in the last century. The tasks of forensic science in modern conditions are conditioned by the need for systematic forensic support of the relevant law enforcement agencies, aimed at optimising the process of investigating crimes, establishing the truth in the case, and restoring justice [3, p. 58].

We agree with the opinions of Ukrainian forensic scientists that the tasks of the science of forensic science in modern conditions are due to the need for systematic forensic support of the process of investigating crimes in general and crimes against the foundations of national security of Ukraine in particular.

Analysis of recent research and publications which have initiated the solution to this problem, and identification of previously unresolved parts of the general problem. Topical issues of forensic support for the investigation of crimes have been

the subject of scientific research by such Ukrainian criminalists as V. Bakhin, I. Hora, V. Zhuravel, A. Ishchenko, V. Konovalova, V. Kolesnyk, V. Lysenko, E. Lukianchyk, O. Taran, P. Tsymbal, K. Chaplynskyi, S. Cherniavskyi, Y. Chornous, V. Shepitko, B. Shchur. However, it is worth noting that only certain issues of forensic support for the investigation of crimes against the foundations of national security have been studied by such Ukrainian forensic scientists as Gora I. [4], Kolesnyk V. [5], Sokurenko V. [6,8], Khodanovych V. [7], which is why we believe it is advisable to pay more attention to the study of forensic support for the investigation of crimes against the foundations of national security.

The emergence of the concept of forensic support, in our opinion, was caused by the urgent needs of the practice of combating crime, the introduction and application in the practical activities of law enforcement agencies of forensic methods, techniques and means of detection, collection, research and use of information relevant to the detection and investigation of crimes during the war with Russia, which has been going on in Ukraine since 2014 since the beginning of the de-occupation of Donetsk and Luhansk regions and the Autonomous Republic of Crimea and the city of Sevastopol.

It is worth agreeing with Professor Sokurenko that the de-occupied territory is an extremely dangerous zone. Because of this, investigative teams have to operate in conditions of increased risk: the presence of explosive objects; threats of shelling and destruction of buildings; damage to energy networks. Therefore, one of the stages of preparation for inspections, searches, investigative experiments and other investigative (detective) actions is the involvement of sappers and explosive experts to inspect and demine the territory.

Given the specifics of the investigation of such crimes, investigative (search) actions may also involve ballisticians, weapons experts, experts in missile and aircraft technology, artillerymen, and mechanics. In addition, in the de-occupied territories, the investigator has to exhume corpses and/or their parts. The participation of a forensic expert is mandatory (Article 239 of the CPC of Ukraine) [6, p. 19–20].

Formulation of the purpose and objectives of the study. The purpose of this article is to make an etymological study of the concept of forensic support, which will help to formulate the author's own definition of forensic support for the investigation of crimes against the foundations of national security.

Presentation of the main material. In the Ukrainian Dictionary of Interpretation, the term «support» is interpreted as the provision or creation of material means; guaranteeing something [9, p. 684]. We agree with the position of those scholars who believe that the analysis of the synonymous range of words related to the term «support» convinces of the validity of the verbal construction «support – guarantee – provision – equipment – maintenance – supply». These words do not have the same meaning, but in each case of use in the context they have a fairly close semantic meaning [10, p. 8].

We consider it expedient to refer to the definitions of provision given by leading Ukrainian criminalists. Thus, E.D. Lukianchykov, considering the term «support» in relation to the activities of crime investigation, notes that in statics it can be defined as a set of means, tools that serve to solve certain problems, as well as conditions that

facilitate the process of their solution, and in dynamics – as the process of creating and providing the above means and conditions [11, p. 11].

Based on the commonly used meaning of the words, it is possible to formulate the concept of «forensic support» as «supply» of forensic knowledge to officials involved in the investigation of crimes. This concept should be considered not as a material support of forensic recommendations and tools, but as a process of their development and provision to these persons [12, p. 259].

Lysenko V. notes that the forensic support of law enforcement agencies in detecting and investigating crimes is a certain system consisting of the following elements: a block of forensic recommendations (both organisational, tactical and methodological); a block of training of relevant personnel (special forensic education); a block of technical and information support for the process of detection, investigation and prevention of crimes [13, p. 11].

In her monograph «Theory and practice of forensic support of pre-trial investigation in cases of international crimes», Chornous Y. noted that forensic support is a support that, based on a literal interpretation, is derived from the science of forensic science and consists primarily in the involvement of forensic recommendations in the investigation of crimes [14, p. 22]. We agree with Professor Chornous Y. who characterised forensic support from a theoretical and practical point of view. She notes that from the theoretical point of view it can be characterised as an independent scientific category, and from the practical point of view – as an activity that consists in creating conditions for the readiness and implementation of methods, means, techniques of forensic technology, forensic tactics and forensic methodology based on the principles of the general theory of forensic science and aimed at investigating crimes [14, p. 30].

We believe that forensic support is, first of all, a system that has interrelated elements in its structure, each of which can be considered separately, and only their combination will form forensic support as an effective and integral mechanism for the detection, investigation and prevention of crimes. However, over time, the ideas and provisions of forensic support for the investigation of crimes have been recognised and further developed in the scientific research and works of forensic scientists, while defining the category in question not only for all forensic activities, but also for its individual areas [15, p. 224].

In our opinion, the essence of forensic support for the investigation of crimes against the foundations of national security is to provide law enforcement agencies and units of the security and defence forces that professionally fight crime in general and in the de-occupied territories in particular with scientific achievements in digital forensics and practical skills in its adoption and use, which contributes to the efficiency of solving problems to identify traces of such crimes as treason, collaboration, sabotage, espionage, obstruction of the lawful activities of the Armed Forces of Ukraine and other military units, aiding the aggressor state, actions aimed at violent change or overthrow of the constitutional order or seizure of state power, encroachment on the territorial integrity and inviolability of Ukraine, financing actions committed with the aim of violent change or overthrow of the constitutional order or seizure of state power, changing the boundaries of the territory or state border of Ukraine, encroach-

ment on the life of a state or public figure, unauthorised dissemination of information on the sending, movement of weapons, armaments and ammunition to Ukraine, movement, relocation or deployment of the Armed Forces of Ukraine or other military units formed in accordance with the laws of Ukraine, committed in conditions of martial law or a state of emergency.

We believe that the possibilities of digital forensics will help in the process of investigating crimes against the foundations of national security to improve the process of collecting, obtaining, storing, analysing and submitting electronic evidence (also known as digital evidence) in order to obtain operational and investigative information and to investigate and prosecute persons who commit acts that qualify as treason, collaboration, sabotage, espionage, obstruction of the lawful activities of the Armed Forces of Ukraine and other military units, aiding the aggressor state, actions aimed at violent change or overthrow of the constitutional order or seizure of state power, encroachment on the territorial integrity and inviolability of Ukraine, financing actions committed with the aim of violent change or overthrow of the constitutional order or seizure of state power, changing the boundaries of the territory or state border of Ukraine, attempts on the life of a state or public figure, unauthorised dissemination of information on the sending, movement of weapons, armaments and ammunition to Ukraine, Movement, relocation or deployment of the Armed Forces of Ukraine or other military units formed in accordance with the laws of Ukraine, committed under martial law or a state of emergency.

We are convinced that in the modern information world, it is the possibilities of digital forensics that are aimed at establishing the process of using information and communication technologies (ICT) by a person who leaves digital traces. In particular, a person using ICT may leave «digital fingerprints». The data left by ICT users can reveal information about them, including information about their age, gender, race and ethnicity, citizenship, sexual orientation, opinions, preferences, habits, hobbies, medical history and health problems, psychological disorders, status, employment, membership of any community, personal relationships, geolocation, daily routine and other activities. These digital fingerprints can be active or passive. An active digital fingerprint is created by data provided by the user, such as personal data, videos, images and comments posted in applications, websites, electronic bulletin boards, social media and other online forums.

In our opinion, digital forensics as a component of the system of forensic support for the investigation of crimes against the foundations of national security includes the processes of identification, acquisition, storage, analysis and presentation of digital evidence. Digital evidence must be authenticated to ensure its admissibility in court. Ultimately, the artefacts for forensic analysis and the forensic techniques used (e.g., static or real-time data collection) depend on the device, its operating system, and its security features. Proprietary operating systems (with which investigators may be unfamiliar) and security features (e.g. encryption) are obstacles to digital forensics. For example, encryption that blocks third parties from accessing user information and communications can prevent law enforcement from accessing data contained in digital devices such as smartphones [16, p. 180].

We agree with Udovenko Zh. who believes that forensic support is an independent, effective, specific activity of the relevant entities to create the necessary conditions for obtaining forensic knowledge through forensic education and the use of forensic techniques in the statutory activities of the subjects of the process of proof in the pre-trial investigation to collect, research, verify and evaluate factual data (evidence) and use them to establish the truth in a criminal case. In other words, this is an independent, specific activity of the relevant subjects to create the necessary conditions for optimising the process of proof in the pre-trial investigation [17, p. 113].

In our opinion, it is not advisable to reduce forensic support only to knowledge and skills, without paying attention to some important circumstances, such as: forensic knowledge and skills do not arise by themselves, they are formed in the course of certain activities (scientific, educational); such knowledge and skills are implemented again in the activities of solving and investigating crimes; forensic means, methods and technologies can be used only when they are developed and implemented in practice. In the practice of fighting crime, their results are implemented, practice determines their content (goals, objectives, forms), based on its daily needs.

It is worth agreeing with S. Denysiuk that the main problems of defining the concept of forensic support include: overly broad and abstract content of the generic concept; broken logic of definition; substitution of some parts of forensic tactics and techniques, scientific organisation of work, criminal procedure, theory of operational and investigative activities by forensic support; focus on certain areas without defining the main definition; theoretical and abstract nature [18, p. 284].

In our opinion, the investigation of crimes against the foundations of national security has its own specifics, which consists in identifying and establishing, first of all, the determinants of such crimes as treason, collaborative activity, sabotage, espionage, obstruction of the lawful activities of the Armed Forces of Ukraine and other military units, aiding the aggressor state, actions aimed at violent change or overthrow of the constitutional order or seizure of state power, encroachment on the territorial integrity and inviolability of Ukraine, financing of actions committed with the aim of violent change or overthrow of the constitutional order or seizure of state power, change of the boundaries of the territory or state border of Ukraine, attempts on the life of a state or public figure, unauthorised dissemination of information on the sending, movement of weapons, armaments and ammunition to Ukraine, movement, relocation or deployment of the Armed Forces of Ukraine or other military units established in accordance with the laws of Ukraine, committed in a state of war or emergency.

We believe that the investigation of crimes committed against the foundations of national security should take into account the negative and positive circumstances specific to the martial law regime that affect the preparation and conduct of investigative actions in these institutions. We mean the presence of explosive objects, threats of shelling and destruction of buildings, damage to energy networks. In particular, the specifics of preparing and conducting investigative actions during martial law are often limited to specifying the content of general organisational rules and tactics recommended by the provisions of forensic tactics, taking into account various investigative situations.

As a conclusion, it should be noted that the forensic support of the investigation of crimes against the foundations of national security should be understood as a system of interrelated and interdependent elements which in its structure contains such elements as: scientific and methodological support of the investigation of crimes against the foundations of national security; forensic education; digital forensics; technical and forensic support of the investigation of crimes against the foundations of national security; tactical and forensic support of the investigation of crimes against the foundations of national security; development of specific methods of investigation of crimes against the foundations of national security; expert forensic support for the investigation of crimes against the foundations of national security; preventive and forensic support for the investigation of crimes against the foundations of national security.

It should be noted that the current technical, forensic and organisational support for the investigation of crimes against the foundations of national security is insufficient at the present stage and requires urgent improvement, namely: the use of digital forensics knowledge, specially equipped premises, forms of procedural documents, dictaphones, unified forensic suitcases, mini-photolabs and video equipment, multiplying devices (photocopiers, scanners), as well as the introduction of scientific and technological advances for evidence collection (through systems of forensic recommendations) is one of the main ways to improve investigative tactics. However, not all scientific achievements can be recommended for use in the investigation, but only those that meet the requirements of the criminal procedure law and, above all, ensure the rights, freedoms and interests of a person guaranteed by the Constitution of Ukraine.

Bibliography

1. Стратегію національної безпеки України «Безпека людини – безпека країни» затверджена Указом Президента України від 14 вересня 2020 року № 392/2020 URL: <https://www.president.gov.ua/documents/3922020-35037> (дата звернення 01.11.2023 р.)
2. Криміналістика: Підручник. Кол. авт.: В. Ю. Шепітько, В. О. Коновалова, В. А. Журавель та ін. За ред. проф. В. Ю. Шепітька. 4-е вид., перероб. і доп. Х.: Право, 2010. 464 с.
3. Шепітько В. Ю. Изменчивость криминалистики в XXI веке и ее задачи в современных условиях. Криміналістика XXI століття: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (25–26 лист. 2010 р.). Харків, 2010. С. 55–59.
4. Гора І.В. Питання криміналістичного забезпечення протидії злочинам проти основ національної безпеки України: Матеріали конф. «Реформування кримінального провадження в Україні: кримінально-процесуальні та криміналістичні аспекти». Ірпінь: Нац. Акад. ДФС України, 2019. С. 337–341.
5. Колесник В.А. Криміналістичне забезпечення протидії злочинним посяганням на об'єкти критичної інфраструктури. Актуальні питання забезпечення службово-бойової діяльності сил сектору безпеки й оборони: матеріали II Всеукр. конф. (Харків, 20 квіт. 2023) Харків: ІПЮК для СБУ НЮУ ім. Я. Мудрого, 2023, вип. 2. С. 130–133.
6. Сокурєнко В.В. Використання спеціальних знань при розслідуванні порушень законів та звичаїв війни. Теоретико-прикладні проблеми кримінального процесу та криміналістики в умовах воєнного стану. тези доп. Міжнарод. наук.-практ. конф. (м. Кам'янець-Подільський, 24 листоп. 2023 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ, Наук. парк «Наука та безпека», ф-т № 1. Кам'янець-Подільський : ХНУВС, 2023. С. 19–21.
7. Ходанович В.О. Окремі напрями використання результатів контррозвідувальної та оперативно-розшукової діяльності в розслідуванні злочинів проти основ національної безпеки. Науковий віс-

ник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. № 40. 2019. С. 153–157. DOI <https://doi.org/10.32841/2307-1745.2019.40.35>

8. Сокурєнко В. В. Техніко-криміналістичне забезпечення розслідування порушень законів і звичаїв війни. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. 2023. Вип. 2 (31). С. 11–24.

9. Новий тлумачний словник Української мови: у 3 т. [уклад. В.В. Яременко, О.М. Сліпущко]. К.: АКОНИТ, 2003. Т. 1. 2003. С. 684.

10. Іщенко А.В. Проблеми криміналістичного забезпечення розслідування злочинів: [монографія] Іщенко А.В., Карасюк І.П., Матвієнко В.В. К.: Нац. акад. внутр. справ України, 2002. С. 8.

11. Лук'янчиков Є.Д. Методологічні засади інформаційного забезпечення розслідування злочинів: [монографія]. К.: Нац. акад. внутр. справ України, 2005. С. 111.

12. Мудряк Т.О. Визначення поняття криміналістичного забезпечення розслідування злочинів. *Науковий вісник Національного університету ДПС України (економіка, право)*. 2012. 4(59). С. 259.

13. Лісенко В.В. Криміналістичне забезпечення податкової міліції (теорія і практика): [монографія]. К.: Логос, 2004. С. 11.

14. Черноус Ю.М. Теорія і практика криміналістичного забезпечення досудового слідства у справах про злочини міжнародного характеру: монографія. К.: Видавничий дім «Скіф», 2012. С. 22.

15. Іщенко А. В. Теорія і практика криміналістичного забезпечення процесу доказування в розслідуванні злочинів: [навч. посібник]. А. В. Іщенко, І. О. Ієрусалимов, Ж. В. Удовенко. К.: Центр учбової літератури, 2007. 224 с.

16. Колодіна А.С., Федорова Т.С. Цифрова криміналістика: проблеми теорії і практики. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 4. С. 378–380. DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-4/90>.

17. Удовенко Ж. В. Криміналістичне забезпечення процесу доказування на досудовому слідстві: дис. кандидата юрид. наук: 12.00.09 Удовенко Ж. В. Київ, 2004. 205 с.

18. Денисюк С.Ф. Криміналістичне забезпечення: проблеми визначення та шляхи їх подолання. *Форум права*. 2010. № 4. С. 284.

Summary

Batiuk O. V., Olenchenko V. T. On understanding the forensic support of the investigation of offences against the foundations of national security. – Article.

In the provisions of the scientific article, the authors reveal the understanding of forensic support for the investigation of crimes against the foundations of national security through the research of theoretical views of criminalists on the understanding of forensic support in general and the disclosure of the essence of digital forensics capabilities as a component of the system of interrelated and interdependent elements of forensic support for the investigation of crimes against the foundations of national security. The authors of the article conclude that the current technical, forensic and organisational support for the investigation of crimes against the foundations of national security is insufficient at the present stage and requires urgent improvement, namely: the use of digital forensics knowledge, specially equipped premises, forms of procedural documents, dictaphones, unified forensic suitcases, mini-photo labs and video equipment, duplicating facilities (photocopiers, scanners), as well as the introduction of scientific and technological advances for evidence collection (through systems of forensic recommendations) is one of the main ways to improve the tactics of investigative actions. However, not all scientific achievements may be recommended for use in the investigation, but only those that meet the requirements of the criminal procedure law and, above all, ensure the rights, freedoms and interests of a person guaranteed by the Constitution of Ukraine.

It is argued that forensic support for the investigation of crimes against the foundations of national security should be understood as a system of interrelated and interdependent elements which in its structure contains such elements as: scientific and methodological support for the investigation of crimes against the foundations of national security; forensic education; digital forensics; technical and forensic support for the investigation of crimes against the foundations of national security; tactical and forensic support for the investigation of crimes against the foundations of national security; development of individual methods of investigating crimes investigation of crimes against the foundations of national security; expert and forensic support for the investigation of crimes against the foundations of national security; preventive and forensic support for the investigation of crimes against the foundations of national security.

Key words: state, security, espionage, treason, sabotage, collaborative activity, digital forensics.

Анотація

Батюк О. В., Оленченко В. Т. Щодо розуміння криміналістичного забезпечення розслідування злочинів проти основ національної безпеки. – Стаття.

У положеннях наукової статті автори розкривають розуміння криміналістичного забезпечення розслідування злочинів проти основ національної безпеки через дослідження теоретичних поглядів вчених криміналістів про розуміння криміналістичного забезпечення загалом та розкриття суті можливостей цифрової криміналістики як складової системи взаємопов'язаних та взаємообумовлених елементів криміналістичного забезпечення розслідування злочинів проти основ національної безпеки. Автори статті роблять висновки, що сучасне техніко-криміналістичне і оргтехнічне забезпечення розслідування злочинів проти основ національної безпеки на сучасному етапі є недостатнім і потребує термінового покращення: а саме використання знань цифрової криміналістики, спеціалізовано обладнаних приміщень, бланків процесуальних документів, диктофонів, уніфікованих криміналістичних валіз, мініфотолaboratorій і відеоапаратури, розмножувальних засобів (ксероксів, сканерів), а також впровадження досягнень науки і техніки для збору доказів (через системи криміналістичних рекомендацій) є одним із основних шляхів вдосконалення тактики слідчих дій. Проте для використання при розслідуванні можуть бути рекомендовані не будь-які досягнення науки, а лише ті з них, що відповідають вимогам кримінально-процесуального закону і, насамперед, забезпечують права, свободи та інтереси особи, гарантованих Конституцією України.

Висловлюють твердження, що під криміналістичним забезпеченням розслідування злочинів проти основ національної безпеки потрібно розуміти систему взаємопов'язаних та взаємообумовлених елементів, таких як наукове і методичне забезпечення розслідування злочинів проти основ національної безпеки; криміналістичну освіту; цифрову криміналістику; техніко-криміналістичне забезпечення розслідування злочинів проти основ національної безпеки; тактико-криміналістичне забезпечення розслідування злочинів проти основ національної безпеки; розробка окремих методик розслідування злочинів розслідування злочинів проти основ національної безпеки; експертно-криміналістичне забезпечення розслідування злочинів проти основ національної безпеки; профілактико-криміналістичне забезпечення розслідування злочинів проти основ національної безпеки.

Ключові слова: держава, безпека, шпигунство, державна зрада, диверсія, колобораційна діяльність, цифрова криміналістика.

УДК 343.112

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v100.2023.3>*І. Я. Білас*

ЧИ ЗОБОВ'ЯЗАНИЙ СУД ВРАХОВУВАТИ ДОПОВІДЬ ОРГАНУ ПРОБАЦІЇ ПРИ УХВАЛЕННІ ВИРОКУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ?

Постановка проблеми. Законом України № 1492-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення виконання кримінальних покарань та реалізації прав засуджених» [1], прийнятим Верховною Радою України 7 вересня 2016 року, внесено зміни та доповнення до Кримінального процесуального кодексу України 2012 року (далі – КПК України) та запроваджено інститут пробації у кримінальному провадженні України. Цим Законом вперше до кримінального провадження впроваджено інститут пробації, а до його учасників введено нового учасника – представника персоналу органу пробації (ст. 72-1 КПК України), визначено поняття досудової доповіді та механізм її застосування у рамках розгляду і вирішення кримінальної справи тощо. До прикладу, норму ч. 1 ст. 368 КПК України доповнено положеннями, згідно з якими, ухвалюючи вирок суд приймає до відома досудову доповідь з інформацією про соціально-психологічну характеристику обвинуваченого. Зважаючи на дану новелу кримінального процесуального закону, виникає питання, яке значення відомостей щодо соціально-психологічної природи обвинуваченого для суб'єкта вирішення кримінально-правового спору при винесенні кінцевого судового рішення у кримінальній справі заклав законодавець, чи є вони обов'язковими для суду при визначенні останнім виду і міри покарання. Враховуючи недостатню чіткість викладення вказаної законодавчої новели існує необхідність у з'ясуванні значення досудової доповіді органу пробації при ухваленні судом вироку у кримінальному провадженні крізь призму доктрини та наявної судової практики.

Стан досліджень. Проблемам нормативного регулювання та практики правозастосування інституту пробації у кримінальному провадженні України, зокрема досудової доповіді органу пробації, присвячені праці низки вчених-процесуалістів, таких як: І. В. Вернидубов, С. І. Вітфілд, В. І. Гранкіна, О. Єні, Л. Матієк, І. М. Микитась, С. І. Сімакова. Водночас, досліджуючи процесуальні аспекти функціонування досудової пробації на стадії підготовчого провадження в суді, науковці приділяють недостатню увагу до питання обов'язковості та значення доповіді представника персоналу органу пробації на етапі ухвалення судом кінцевого процесуального рішення.

Метою даної статті є з'ясування питання щодо значення та обов'язковості відомостей, що містяться в досудовій доповіді органу пробації, для суду при ухваленні ним вироку у кримінальному провадженні крізь призму доктринальних положень, судової практики та правових позицій Верховного Суду.

Виклад основного матеріалу. Пробацію як систему наглядових та соціально-виховних заходів, що застосовуються за рішенням суду та відповідно до закону

до засуджених, виконання певних видів кримінальних покарань, не пов'язаних з позбавленням волі, та забезпечення суду інформацією, що характеризує обвинуваченого, вперше було запроваджено законодавцем 5 лютого 2015 року Законом України № 160-VIII «Про пробацію» [2]. Вказаним Законом одним із видів даного соціально-правового явища було визначено досудову пробацію як процес забезпечення суду формалізованою інформацією, що характеризує обвинуваченого, з метою прийняття судом рішення про міру його відповідальності.

Більш детальну правову регламентацію досудова пробація одержала при прийнятті вищезгаданого Закону України № 1492-VIII від 07.09.2016, яким КПК України було доповнено низкою положень щодо процесуального статусу представника персоналу органу пробації, його прав та обов'язків у рамках кримінального провадження; прав обвинуваченого в межах процедури підготовки досудової доповіді; змісту досудової доповіді та порядку її складання, а також врахування судом при прийнятті кінцевого процесуального рішення.

Як нами раніше зазначалось, Законом № 1492-VIII від 07.09.2016 частину 1 статті 368 КПК України доповнено окремим абзацом, відповідно до якого: «ухвалюючи вирок суд приймає до відома досудову доповідь з інформацією про соціально-психологічну характеристику обвинуваченого». З буквального змісту даного положення можна дійти висновку, що законодавцем чітко не визначено обов'язку суду, який ухвалює кінцеве рішення у кримінальній справі, враховувати зміст відомостей про особу обвинуваченого, які надаються органом пробації. Такий висновок зумовлений наступними міркуваннями.

Так, Великий тлумачний словник української мови дає визначення словосполучення «приймати (взяти до відома)» аналогічне словосполученню «брати до уваги», яке, у свою чергу, означає «зважати на що-небудь, врахувати щось» [3]. Очевидно, що таке розуміння компетенції суду по відношенню до досудової доповіді на стадії винесення кінцевого процесуального рішення не свідчить про обов'язковість врахування судом відомостей, які становлять зміст пробаційної доповіді, під час прийняття ним рішення про міру та вид покарання обвинуваченому.

Разом з тим, статтею кримінального процесуального закону, яку доповнену вищезгаданим положенням про врахування досудової доповіді органу пробації, визначено перелік питань, які обов'язково підлягають вирішенню судом при ухваленні вироку. Підтвердження тому є виклад положення частини 1 статті 368 КПК України, згідно з якою: «ухвалюючи вирок, суд *повинен* вирішити такі питання:..», що безперечно свідчить про імперативність даної норми.

Окрім того, зі змісту положення вказаного абзацу не цілком зрозуміло, яке значення для суду мають такі змістовні елементи досудової доповіді, як оцінка ризиків вчинення обвинуваченим повторного кримінального правопорушення та висновок про можливість виправлення особи без застосування щодо неї покарання, пов'язаного із ізоляцією від суспільства, необхідність зазначення яких прямо визначена пунктом 3 Розділу III Порядку складання досудової доповіді, затвердженого наказом Міністерства юстиції України № 200/5 від 27.01.2017 [4].

Отже, виникає питання про імперативність врахування судом не лише інформації про соціально-психологічну характеристику обвинуваченого при ухваленні

вироку у кримінальному провадженні, а й відомостей про ризики повторного вчинення особою кримінального правопорушення та висновку пробації про можливість виправлення особи без застосування покарання, пов'язаного із позбавленням волі, зважаючи на, з одного боку, буквально формулювання абзацу 17 ч. 1 ст. 368 КПК України, а з іншого, розташування відповідного законодавчого положення у тексті норми, якою передбачено коло питань, що підлягають обов'язковому вирішенню судом на стадії ухвалення кінцевого процесуального рішення.

Національна кримінально-процесуальна доктрина по-різному відповідає на вказане питання.

Так, на думку І. М. Микитася, суд не зобов'язаний обов'язково погоджуватися з висновками уповноваженого органу з питань пробації, а просто приймає їх до відома, адже досудова доповідь не може використовуватися у кримінальному провадженні як доказ винуватості [5, с. 135].

Аналогічної позиції дотримуються й О. Єні та Л. Матієк, які серед особливостей досудової доповіді органу пробації у кримінальному провадженні виділяють її рекомендаційний характер [6, с. 44].

Своєю чергою, І. В. Вернидубов висловлює доволі скептичну позицію про доцільність не лише врахування судом досудової доповіді органу пробації на етапі ухвалення вироку у кримінальній справі, а й застосування пробаційної доповіді у кримінальному провадженні в цілому. На думку вченого, існуюча процедура доказування у кримінальному провадженні передбачає, що обов'язок доказування обставин, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, обтяжують чи пом'якшують покарання або виключають кримінальну відповідальність ззагалі, покладається на слідчого і прокурора. Відповідно, досудова доповідь не може надати додаткову важливу інформацію, а запровадження нового учасника кримінального провадження – органу пробації може призвести до надмірного затягнення судового провадження [7, с. 27].

Іншої думки додержується С. І. Сімакова, яка говорить про те, що досудова доповідь органу пробації дає можливість отримати ту додаткову інформацію, яку не завжди вдається здобути на стадії досудового розслідування або судового розгляду кримінальної справи [8, с. 253].

Цікавої думки дотримується процесуалістка В. І. Гранкіна. З її точки зору, досудова доповідь є необхідною умовою для ухвалення суб'єктом вирішення кримінально-правового спору справедливого рішення, оскільки значний обсяг соціально-кримінологічної інформації щодо обвинуваченого дає можливість визначити напрямки корекційної роботи та ресоціалізувати правопорушника, тим самим забезпечити безпеку суспільства [9, с. 80].

Важливе значення досудової доповіді при ухваленні вироку у кримінальному провадженні наводить науковець Д. Вітфілд. На його думку, якісна досудова доповідь, яка розкриває характеристики особи в цілому, є передумовою прийняття правильного рішення при винесенні вироку [10, с. 60].

Як бачимо, у науці кримінального процесуального права відсутня єдність думок щодо обов'язковості врахування судом відомостей, які містяться в досудовій

доповіді органу пробації, при винесенні кінцевого процесуального рішення за наслідками судового розгляду кримінальної справи.

Крапку в дискусії про обов'язковість чи факультативність відомостей, які становлять зміст пробаційної доповіді, на етапі ухвалення вироку у справі спробував поставити Верховний Суд у постанові колегії суддів Третьої судової палати Касаційного кримінального суду від 21 грудня 2022 року по справі № 295/8690/21 [11].

У цій справі Богунським районним судом міста Житомира від 11 липня 2022 року було визнано особу винуватою у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених частинами 2, 3, 4 ст. 185 КК України та призначено остаточне покарання на підставі ч. 1 ст. 70 КК України за сукупністю кримінальних правопорушень у виді позбавлення волі на строк 5 років і 2 місяців. Ухвалою Житомирського апеляційного суду від 01 вересня 2022 року вказаний вирок залишено без змін. Звертаючись із касаційною скаргою, захисник засудженого просив ухвалу суду апеляційної інстанції скасувати та призначити новий розгляд в апеляційному суді у зв'язку з істотними порушеннями вимог КПК України. Обґрунтовуючи свої доводи, захисник посилався на порушення судом першої інстанції вимог статті 314-1 КПК України, які виразились у невинесенні ухвали щодо необхідності складання досудової доповіді представником персоналу органу пробації. Оцінивши зазначені аргументи захисника, колегія суддів дійшла висновку про їх безпідставність. Мотивуючи своє рішення, суд касаційної інстанції вказав, що досудова доповідь має рекомендаційний характер для суду, яку останній може врахувати, виходячи зі своїх дискреційних повноважень. Аналізуючи обставини даного кримінального провадження, Верховний Суд зауважив, що вирішуючи питання про призначення засудженому остаточного покарання, суд першої інстанції врахував ступінь тяжкості кримінальних правопорушень, дані про особу обвинуваченого, раніше судимого за вчинення крадіжки, непрацевлаштованого та неодруженого, який на обліку у психіатра та нарколога не перебував. На думку касаційного суду, призначаючи покарання, суд зважив на дані, які характеризують особу обвинуваченого, яких було достатньо для ухвалення вироку. Враховуючи наведене, колегія суддів дійшла висновку, що відсутність досудової доповіді у матеріалах кримінального провадження в даному випадку не є істотним порушенням норм кримінального процесуального закону, яке вплинуло чи могло вплинути на обґрунтованість поставленого судового рішення.

Аналізуючи вищенаведену правову позицію Верховного Суду щодо рекомендаційного характеру досудової доповіді для суду, можна дійти висновку, що основним аргументом на користь вказаної позиції є наявність в суб'єкта, який здійснює судовий розгляд кримінального провадження, дискреційних повноважень, зокрема в частині визначення обсягу даних про особу обвинуваченого, достатнього для ухвалення вироку.

На нашу думку, така позиція суду касаційної інстанції не є достатньо аргументованою і не надає повної відповіді на питання обов'язковості врахування судом відомостей досудової доповіді при ухваленні рішення про вид і міру покарання.

По-перше, колегією суддів не надано відповіді на питання, чи має обов'язок суд враховувати на етапі ухвалення вироку дані досудової доповіді органу пробації, які характеризують особу обвинуваченого, у випадку, якщо суд дійшов висновку про

необхідність її складання, постановивши відповідну ухвалу, та у подальшому приєднав відповідну досудову доповідь до матеріалів кримінального провадження. Цілком можливо, що відсутність відповіді на дане питання зумовлена обмеженістю колегії суддів касаційної інстанції рамками конкретної касаційної скарги, адже, відповідно до положень ч. 2 ст. 433 КПК України, суд касаційної інстанції переглядає судові рішення судів першої та апеляційної інстанцій у межах касаційної скарги (за загальним правилом). У даному випадку суд першої інстанції, використовуючи свої дискреційні повноваження, узагалі не постановляв ухвалу про доручення органу пробації на складання досудової доповіді.

По-друге, мотивуючи свою позицію щодо факультативності досудової доповіді наявністю повноважень суду в частині визначення обсягу даних про обвинуваченого, достатніх для ухвалення вироку, Верховний Суд не вказав, яке значення для органу вирішення кримінально-правового спору має такий елемент досудової доповіді, як висновок органу пробації про можливість виправлення обвинуваченого без застосування стосовно нього заходу кримінально-правового впливу, пов'язаного із ізоляцією від суспільства.

На наше переконання, дана правова позиція суду касаційної інстанції більшою мірою стосується права суду прийняти рішення щодо доручення представнику персоналу органу пробації скласти досудову доповідь на стадії підготовчого судового провадження, та меншою – обов'язку суду врахувати зміст пробаційної доповіді, ухвалюючи рішення про вид та міру покарання обвинуваченому.

З приводу наявної судової практики, що стосується врахування судом відомостей досудової доповіді на етапі ухвалення вироку, слід зауважити, що після висловлення Верховним Судом зазначеної правової позиції, суди доволі часто враховують відомості досудової доповіді, зокрема висновок пробаційного органу про можливість виправлення особи, визнаної винуватою у вчиненні кримінального правопорушення, за умови призначення їй покарання, не пов'язаного із обмеженням чи позбавленням волі.

Так, відповідно до офіційних статистичних даних, оприлюднених Державною установою «Центр пробації», станом на 01 липня 2023 року на виконання установи надійшло 2566 вироків щодо осіб, відносно яких підрозділом пробації здійснювалась підготовка досудової доповіді або має місце інформація про підготовку досудової доповіді іншою установою з висновком про можливість виправлення обвинуваченого без ізоляції від суспільства, з яких лише у 93 (!) випадках судом не враховувались висновки пробаційних органів при вирішенні питання щодо міри та виду покарання особі [12].

Зауважимо, що в багатьох випадках суд надає більшу перевагу відомостям про особу обвинуваченого, наявним в досудовій доповіді, ніж тим даним, які подаються сторонами кримінального провадження. Так, до прикладу, Голованівський районний суд Кіровоградської області, ухвалюючи 20 березня 2023 року вирок у кримінальній справі за обвинуваченням особи у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 4 ст. 185 КК України, відхилив інформацію про особу обвинуваченого, що містилася в характеристиці Центру надання адміністративних послуг Голованівської селищної ради з мотивів її невідповідності фактичним

даним, наявним у досудовій доповіді Голованівського районного сектора з питань пробації ДУ «Центр пробації» в Кіровоградській області [13].

Разом з тим, має місце практика судових органів щодо вирішення кримінально-правових спорів, коли суди, за наявності пробаційної доповіді з відомостями про соціально-психологічну характеристику обвинуваченого та висновком про можливість виправлення особи без застосування покарання у виді обмеження чи позбавлення волі, не погоджуються із висновками досудової доповіді повністю чи частково при ухваленні вироку, аргументуючи це позицією сторін або дискрецією суду.

До прикладу, вироком Вознесенського міськрайонного суду Миколаївської області від 27 червня 2023 року у справі № 473/2766/23 обвинувачену особу було визнано винною у скоєнні крадіжки в умовах воєнного стану, тобто у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 4 ст. 185 КК України, та призначено їй покарання у вигляді п'яти років позбавлення волі. Також на підставі ст. 75 КК України особу вироком вказаного суду звільнено від відбування призначеного їй покарання з випробуванням зі встановленням іспитового строку два роки та покладенням обов'язків, визначених статтею 76 КК України. Зі змісту вищезазначеного вироку слідує, що у рамках судового розгляду даного кримінального провадження суд своєю ухвалою доручав уповноваженому органу з питань пробації скласти досудову доповідь щодо обвинуваченої особи із висновком про можливість її виправлення без застосування покарання, пов'язаного із ізоляцією від суспільства. Так, у тексті процесуального рішення суб'єкт вирішення кримінально-правового спору, вирішуючи питання про вид та міру покарання, зазначив: *«беручи до уваги...дані досудової доповіді, згідно із якою, беручи до уваги високу ймовірність вчинення повторного правопорушення, орган пробації вважає, що виправлення обвинуваченої без позбавлення волі або обмеження на певний строк може становити дуже високу небезпеку для суспільства (у тому числі окремих осіб), наявність пом'якшуючих відповідальність обвинуваченої обставин, а також те, що злочин, який вчинила обвинувачена згідно ст. 12 КК України належить до тяжких злочинів проти власності, суд вважає, що її виправлення та попередження вчинення обвинуваченою нових злочинів можливе у разі призначення їй покарання у межах санкції ч. 4 ст. 185 КК України із звільненням від відбування покарання з випробуванням на підставі положень ст. 75 КК України, як про те і просили учасники процесу, в тому числі і прокурор, в судових дебатах»*. Надаючи оцінку висновкам досудової доповіді відділу з питань пробації, відповідно до яких, виправлення обвинуваченої особи без застосування щодо неї покарання у виді позбавлення чи обмеження волі на певний строк становитиме високу небезпеку як для окремих осіб, так і суспільства в цілому, а вжиття необхідних, з метою виправлення обвинуваченої та попередження вчинення нею нових кримінальних правопорушень, соціально-виховних заходів є можливим лише в умовах цілодобового нагляду та контролю в умовах ізоляції, суд зазначив, що при прийнятті кінцевого рішення про вид та міру покарання врахуванню підлягають не тільки дані пробаційної допо-

віді, а й всі інші матеріали провадження, позиції учасників процесу в частині призначення обвинуваченій покарання [14].

Отже, в аналізованому випадку суд, не погоджуючись із висновками досудової доповіді органу пробації, послався на необхідність врахування всіх відомостей, які містяться в матеріалах кримінального провадження, у сукупності із позицією сторін, зокрема в частині вирішення питання призначення обвинуваченому покарання, проте, визначальну роль суд надав думкам учасників кримінально-правового спору, зокрема, прокурора, при цьому не навівши відповідного обґрунтування своє позиції.

Іншим прикладом відхилення позиції представника персоналу органу пробації, викладеної у досудовій доповіді, може слугувати вирок Гайворонського районного суду Кіровоградської області від 24 серпня 2023 року у справі № 385/1299/23 [15]. У рамках вказаного кримінального провадження, за наслідками скороченого судового розгляду в порядку ч. 3 ст. 349 КПК України, обвинуваченого було визнано винним у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 4 ст. 185 КК України, та на підставі положень ст. 75 КК України звільнено від відбування покарання з випробуванням, із покладенням встановлених ст. 76 КК України обов'язків. Ухвалюючи рішення про можливість виправлення засудженого без застосування відносно нього покарання, пов'язаного із ізоляції від суспільства, суд першої інстанції, посилаючись на дані пробаційної доповіді, зазначив, що згідно з розділом 4 Досудової доповіді Гайворонського РС № 1 філії Державної установи «Центр пробації» в Кіровоградській області щодо обвинуваченого, останній має високу ймовірність вчинення повторного кримінального правопорушення та високий рівень ймовірної небезпеки для суспільства, виправлення обвинуваченого без позбавлення або обмеження волі неможливе. Разом з тим, відповідно до розділу 2 досудової доповіді, за підсумками всіх розділів, динамічних факторів, оцінка ризику вчинення повторного кримінального правопорушення є високою, проте, при вивченні характеризуючих матеріалів орган пробації дійшов висновку, що надалі обвинувачений має намір вести законотворчий спосіб життя. Звертаючи увагу на зазначену суперечність положень досудової доповіді, суд вказав про невмотивованість висновку органу пробації щодо неможливості виправлення особи без покарання у виді обмеження чи позбавлення волі, адже він суперечив даним інших розділів пробаційної доповіді, і обґрунтовано не взяв його до уваги.

Слід зауважити, що у вищеописаному випадку суд навів власні міркування щодо питання обов'язковості врахування суб'єктом розгляду й вирішення кримінально-правового спору відомостей, що містяться у досудовій доповіді представника персоналу органу пробації. Так, суд першої інстанції зазначив наступне: *«при обранні покарання суд також враховує висновки досудової доповіді Гайворонського РС філії Державної установи «Центр пробації» в Кіровоградській області щодо обвинуваченого, при цьому суд вважає, що в розумінні ст. 314, 314-1 КПК досудова доповідь представника персоналу органу пробації складається з метою забезпечення суду інформацією, що характеризує засудженого, а також прийняття судового рішення про розмір покарання та має виключно*

рекомендаційний характер, яку суд може врахувати виходячи із своїх дискреційних повноважень». Отже, у даному випадку суд послався на рекомендаційний характер доповіді органу пробації, аргументуючи таку позицію наявністю дискреційний повноважень. Разом з тим, заслуговує увагу той факт, що суд не відхилив досудову доповідь в цілому, а лише такий її елемент, як висновок представника персоналу органу пробації про можливість виправлення особи без застосування покарання, пов'язаного з ізоляцією від суспільства, навівши відповідне обґрунтування своєї позиції.

Висновки. Беручи до увагу високий ступінь довіри судових органів не лише до соціально-психологічної характеристики обвинуваченого, викладеної в досудовій доповіді органу пробації, а й до висновку цього органу про можливість виправлення особи без застосування щодо неї покарання, пов'язаного з ізоляцією від суспільства, про що свідчить офіційна статистика, можна дійти висновку про вагомий роль пробаційної доповіді на етапі ухвалення вироку судом. Заслуговує на увагу також той факт, що суди в ряді випадків, ухвалюючи рішення про вид та міру покарання, надають перевагу інформації про особу обвинуваченого, наданій саме органами системи пробації, перед характеризуючими відомостями, які подають суду сторони кримінального провадження. Відтак, слід погодитися із позицією тих учених-процесуалістів, на думку яких, якісна доповідь представника персоналу органу пробації є необхідною передумовою ухвалення суб'єктом розгляду та вирішення кримінально-правового спору справедливого та обґрунтованого рішення про вид та міру покарання особі, визнаній винною у вчиненні кримінального правопорушення. Щодо питання обов'язковості відомостей і висновків пробаційної доповіді для суду під час ухвалення ним вироку у кримінальному провадженні, то слід зазначити, що у разі, якщо судом прийнято рішення про доручення представнику персоналу органу пробації на складання досудової доповіді та подальше її приєднання до матеріалів справи, останній має своїм обов'язком надати правову оцінку відомостям вказаної доповіді та висновкам пробаційного органу щодо можливості виправлення обвинуваченого без позбавлення чи обмеження волі на певний строк, як того вимагає норма ч. 1 ст. 368 КПК України. При цьому, ані висновки пробаційного органу, ані будь-які інші складові досудової доповіді, не є обов'язковими для суду під час прийняття рішення про вид та міру покарання обвинуваченому, оскільки суд є незалежним органом, уповноваженим на здійснення функції правосуддя. Утім, не погоджуючись із висновками пробаційного органу в частині неможливості виправлення обвинуваченого без застосування щодо нього покарання, пов'язаного з ізоляцією від суспільства, або ж відхилиючи відомості про соціально-психологічну характеристику обвинуваченого, суд повинен навести обґрунтування такого рішення, що буде ознакою вмотивованості та обґрунтованості судового рішення. Відтак, правильною є позиція судів, які мотивують свою незгоду із позицією представника персоналу органу пробації внутрішньою суперечністю елементів досудової доповіді між собою чи позицією сторін.

Література

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення виконання кримінальних покарань та реалізації прав засуджених: Закон України від 7 вересня 2016 року № 1492-VIII/ Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1492-19> (дата звернення 10.10.2023).
2. Про пробацію: Закон України від 05 лютого 2015 року № 160-VIII/ Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/160-19> (дата звернення 10.10.2023).
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. та голов. Ред. В. Т. Бусел. Київ, 2005. 1728 с.
4. Порядок складення досудової доповіді, затверджений наказом Міністерства юстиції України 27 січня 2017 року № 200/5/ Міністерство юстиції України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0121-17> (дата звернення 10.10.2023).
5. Микитась І. М. Досудова доповідь: поняття, зміст, значення. *Вісник пенітенціарної асоціації України*. 2018. № 1(3). С. 131–136.
6. Єні О., Матієк Л. Досудова доповідь у судовому кримінальному провадженні. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2017. № 2(14). С. 42–50. URL: <http://chasopysnaru.gr.gov.ua/chasopys/ua/pdf/2-2017/eni.pdf> (дата звернення: 10.10.2023).
7. Вернидубов І. В. Запит на складання досудової доповіді має бути правом, а не обов'язком суду. *Теоретичні та практичні аспекти інституту пробації в Україні*: матеріали міжнародного круглого столу (Київ, 22 червня 2018 р.). Київ: Національна академія прокуратури України, 2018. С. 27–29.
8. Сімакова С. І. Позитивні моменти розвитку служби пробації в Україні. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. Вип. 4. С. 251–253.
9. Гранкіна В. І. Окремі аспекти реалізації досудової пробації в Україні. *Jurnal uljuridic national: teorie şi practică. Tipocart Print*. 2020. № 5(45). С. 75–81. URL: <http://jurnaluljuridic.in.ua/archive/2020/5/11.pdf> (дата звернення: 10.10.2023).
10. Вітфілд Д. Вступ до служби пробації: монографія. Київ: Атіка, 2004. 236 с.
11. Постанова колегії суддів Третньої судової палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду у справі № 295/8690/21 від 21 грудня 2022 року/ Верховний Суд. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108059816> (дата звернення: 10.10.2023).
12. Статистичні дані підготовки досудових доповідей у розрізі областей, станом на 01 липня 2023 року/ Державна установа «Центр пробації». URL: https://probation.gov.ua/?page_id=197 (дата звернення: 11.10.2023).
13. Вирок Голованівського районного суду Кіровоградської області у справі № 386/111/23 від 20 березня 2023 року/ Голованівський районний суд Кіровоградської області. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109690387> (дата звернення: 11.10.2023).
14. Вирок Вознесенського міськрайонного суду Миколаївської області у справі № 473/2766/23 від 27 червня 2023 року/ Вознесенський міськрайонний суд Миколаївської області. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111798563> (дата звернення: 11.10.2023).
15. Вирок Гайворонського районного суду Кіровоградської області у справі № 385/1299/23 від 24 серпня 2023 року/ Гайворонський районний суд Кіровоградської області. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113009813> (дата звернення: 11.10.2023).

Анотація

Білас І. Я. Чи зобов'язаний суд враховувати доповідь органу пробації при ухваленні вироку у кримінальному провадженні? – Стаття.

У статті наведено доктринальні підходи до питання обов'язковості та значення досудової доповіді органу пробації на етапі ухвалення кінцевого процесуального рішення судом про вид та міру покарання. Проаналізовано судову практику судів першої інстанції, а також правову позицію Верховного Суду в частині врахування судом досудової доповіді на стадії ухвалення вироку. Виявлено недоліки існуючої позиції касаційного суду щодо рекомендаційного характеру досудової доповіді, зумовлені неврахуванням всіх проблемних питань правозастосування та межами конкретної касаційної скарги. Встановлено, що в абсолютній більшості випадків суди враховують не лише дані щодо соціально-психологічної характеристики обвинувачених, а й погоджуються із висновками органів пробації про мож-

ливість виправлення особи без застосування покарання, пов'язаного із ізоляцією від суспільства, що вказує на високий ступінь довіри судових органів до позицій органів системи пробації. На підставі проведеного дослідження викладено власне бачення імперативності та значення висновків пробаційного органу для суду на етапі прийняття ним кінцевого процесуального рішення у кримінальній справі. Зроблено висновок, що відомості, які містяться в досудовій доповіді, стосовно соціально-психологічної характеристики особи, а також висновки органу пробації щодо можливості виправлення обвинуваченого без застосування щодо нього покарання, непов'язаного із ізоляцією від суспільства, мають для суду рекомендаційний характер на етапі прийняття рішення про вид та міру покарання. Поряд з тим, приймаючи дані пробаційної доповіді або відхиляючи її зміст, суд має своїм процесуальним обов'язком надати належну правову оцінку досудовій доповіді, що слугуватиме гарантією законності та вмотивованості вироку. Відтак, правильним є підхід судових органів, які своєю незгодою із відомостями та висновками досудової доповіді аргументують позицією сторін кримінального провадження або власними недоліками змісту доповіді представника персоналу органу пробації.

Ключові слова: досудова доповідь, суд, вирок, орган пробації, обов'язковість досудової доповіді, значення пробаційної доповіді.

Summary

Bilas I. Ya. Is the court obliged to take into account the report of the probation authority when passing a sentence in criminal proceedings? – Article.

The article contains doctrinal approaches to the issue of mandatory and significance of the pre-trial report of the probation authority at the stage of making the final procedural decision by the court on the type and measure of punishment. The judicial practice of the courts of first instance, as well as the legal position of the Supreme Court in terms of taking into account the pre-trial report by the court at the stage of sentencing, are analyzed. The shortcomings of the existing position of the court of cassation regarding the advisory nature of the pre-trial report were revealed, due to the failure to take into account all the problematic issues of law enforcement and the limits of a specific cassation appeal. It has been established that in the absolute majority of cases, courts take into account not only the data on the socio-psychological characteristics of the accused, but also agree with the conclusions of the probation authorities about the possibility of correcting the person without applying punishment associated with isolation from society, which indicates a high degree of trust of the judicial authorities to the positions of the bodies of the probation system. On the basis of the conducted research, the author's own vision of the imperativeness and significance of the conclusions of the probation authority for the court at the stage of making the final procedural decision in a criminal case is presented. It is concluded that the information contained in the pre-trial report regarding the socio-psychological characteristics of the person, as well as the conclusions of the probation authority on the possibility of rehabilitating the accused without applying punishment against him, not related to isolation from society have a recommendatory character for the court at the stage of making a decision on the type and degree of punishment. At the same time, accepting the data of the probation report or rejecting its content, the court has its procedural duty to provide an appropriate legal assessment of the pre-trial report, which will serve as a guarantee of the legality and justification of the sentence. Therefore, the correct approach is the approach of judicial bodies, which argue their disagreement with the information and conclusions of the pre-trial report by the position of the parties of the criminal proceedings or own shortcomings in the content of the report of the representative of the staff of the probation authority.

Key words: pre-trial report, court, sentence, probation authority, mandatory of the pre-trial report, meaning of probation report.

УДК 343.8

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v100.2023.4>

Я. Ю. Білас

РОЛЬ ІНСТИТУТУ ПРОБАЦІЇ ПРИ ЗАМІНІ ПОКАРАННЯ У ВИГЛЯДІ ДОВІЧНОГО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ НА БІЛЬШ М'ЯКЕ

Вступ. У статті 50 Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 (далі – КК України) [2], закріплено нормативне визначення поняття «покарання» як заходу примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні кримінального правопорушення, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого. Поряд із тим, законодавець зазначив як мету покарання не лише кару, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень як засудженими, так і іншими особами. Серед видів покарань, що нормативно закріплені у статті 51 КК України, є і вид покарання у виді довічного позбавлення волі.

Варто зауважити, що можливість досягнення мети покарання в частині виправлення засудженого шляхом застосування довічного позбавлення волі є доволі неоднозначною, адже з характеру самого покарання випливає, що особа, визнана винною у вчиненні кримінального правопорушення, відбуватиме покарання безстроково, аж до власної смерті. Відтак, видається малоімовірним виправлення засудженого, який помре, так і не відбувши призначеної судом міри покарання. Слід зауважити, що законодавцем передбачено можливість звільнення особи від відбування покарання, зокрема у виді довічного позбавлення волі, у конкретних, чітко визначених випадках, передбачених ст. ст. 84, 84-1 КК України. Крім того, законодавцем впроваджено інститут помилування осіб, засуджених до довічного позбавлення волі, який, утім, внаслідок недостатньо чіткого регулювання та широкої дискреції Президента України, на що свого часу звертав увагу Європейський Суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) у справі «Петухов № 2 проти України», фактично позбавляє можливості більшості довічників відбути своє покарання раніше строку та ресоціалізуватись. На наше переконання, виправлення засуджених до довічного позбавлення волі осіб стає осяжною метою в умовах функціонування інституту заміни покарання у вигляді довічного позбавлення волі на позбавлення волі на певний строк із перспективою подальшого умовно-дострокового звільнення. І саме на даному етапі вагому роль відіграє система органів пробації.

У положеннях статті 6 Кримінально-виконавчого кодексу України від 11 липня 2023 зазначено визначення категорії «виправлення засудженого» та «ресоціалізація засудженого» [3]. Так відповідно до позиції законодавця *виправлення засудженого* – процес позитивних змін, які відбуваються в його (прим. – засудженого) особистості та створюють у нього готовність до самокерованої правослухняної поведінки. *Ресоціалізація* – свідоме відновлення засудженого в соціальному статусі повноправного члена суспільства; повернення його до самостійного загальноприйнятого соціально-нормативного життя в суспільстві. Поряд із тим зазначено,

що необхідною умовою ресоціалізації є виправлення засудженого. Серед основних засобів виправлення і ресоціалізації засуджених є встановлений порядок виконання та відбування покарання (режим), суспільно корисна праця, соціально-виховна робота, загальноосвітнє і професійно-технічне навчання, громадський вплив, зазначена і пробація.

Поряд із тим варто зазначити, що відповідно до пункту 6 частини 1 статті 2 Закону України «Про пробацію» від 5 лютого 2015, *пробація* – система наглядових та соціально-виховних заходів, що застосовуються за рішенням суду та відповідно до закону до засуджених, виконання певних видів кримінальних покарань, не пов'язаних з позбавленням волі, та забезпечення суду інформацією, що характеризує обвинуваченого. Таким чином, відповідно до буквального тлумачення дефініції, пробація може бути застосована до усіх засуджених, однак варто проаналізувати це твердження крізь призму усього Закону України «Про пробацію» від 5 лютого 2015.

Завданнями пробації у ст. 6 Закону України «Про пробацію» від 5 лютого 2015, серед іншого, є і проведення соціально-виховної роботи із засудженим та реалізація інших заходів, спрямованих на виправлення засуджених та запобігання вчиненню ними повторних кримінальних правопорушень [6]. Однак серед підстав для застосування пробації відсутній обвинувальний вирок щодо засудження особи до довічного позбавлення волі. Відтак заходи пробації наразі не можуть бути застосовані до особи, яка відбуває покарання у виді довічного позбавлення волі. На наш погляд, вказане зумовлено тим, про що зазначалось раніше – неможливістю виправлення особи, яка помре, так і не відбувши призначеної їй міри покарання.

Стан дослідження. Проблемам функціонування та розвитку інституту пробації в Україні присвячені праці таких вітчизняних науковців, як О. І. Богатирьової, Л. І. Олефір, Д. В. Чернишова, А. А. Коренюка, Д. Я. Ягунова та ін., які здебільшого досліджували вказану проблематику з точки зору кримінально-виконавчого права та кримінології. Окремі кримінально-правові аспекти пробації викладені у працях В. М. Дрьоміна, М. І. Хавронюка, Б. М. Телефанка, проте питання діяльності та ролі органів пробації при заміні засудженому до довічного позбавлення волі покарання на більш м'яке залишається невисвітленим.

Виклад основного матеріалу. Тривалий час у положеннях законодавства України було відсутнє право для осіб, засуджених до довічного позбавлення волі, скористатись можливістю заміни невідбутої частини покарання більш м'яким.

Єдиною можливістю звільнення особи, засудженої до найвищої міри покарання – довічного позбавлення волі, було помилування Президента. Таке право особи було закріплено у положеннях статі 87 Кримінального кодексу України. Станом на момент написання статті, помилування здійснюється відповідно до Положення про порядок здійснення помилування, яке затверджено Указом Президента України від 21 квітня 2015 року № 223/2015 (далі – Положення) [9]. Відповідно до вимог, встановлених у Положенні, клопотання про помилування особи, засудженої до довічного позбавлення волі, може бути подано лише після відбуття нею не менше двадцяти років призначеного покарання (*тут слід зауважити про певну неузгодженість вказаних положень із нормою ч. 7 ст. 151 Кримінально-виконав-*

чого кодексу України, відповідно до якої, засудженим до довічного позбавлення волі може бути подано клопотання про його помилування після відбуття ним не менше п'ятнадцяти років призначеного покарання – авт.). Клопотання подається через адміністрацію установи виконання покарань або іншого органу, що здійснює виконання кримінальних покарань. Адміністрація в установленому порядку невідкладно реєструє клопотання і протягом п'ятнадцяти днів з дня подання направляє його до Офісу Президента України разом із копіями вироку, ухвали і постанови суду, характеристикою про поведінку особи із викладеною письмово думкою адміністрації і, як правило, спостережної комісії або служби у справах дітей про доцільність помилування, а також іншими документами і даними, що мають значення для розгляду питання про застосування помилування. Помилування засуджених здійснюється у виді заміни довічного позбавлення волі на строк не менше двадцяти п'яти років. Питаннями розгляду клопотань про помилування та подальшою рекомендацією їх до помилування Президентом займається Департамент з питань громадянства, помилування, державних нагород Офісу Президента України та Комісія при Президентові України у питаннях помилування. За результатами попереднього розгляду клопотань про помилування і матеріалів, підготовлених Департаментом, Комісія вносить Президентові України пропозиції про застосування помилування. Про клопотання, підстав для задоволення яких не знайдено, Комісія доповідає Президентові України. У випадку застосування помилування – Президент України видає указ. У разі відхилення Комісією клопотання про помилування засудженої особи повторне клопотання щодо неї за відсутності нових обставин, що заслуговують на увагу, може бути внесено на розгляд Комісії не раніш як через рік із часу відхилення попереднього клопотання.

Процедура президентського помилування продовжує отримувати заслужену критику тривалий час.

Інститут президентського помилування був предметом оцінки ЄСПЛ на відповідність положенням статті 3 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція), яка передбачає заборону катування: *«Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню»*.

9 вересня 2019 року набуло статусу остаточного, відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції, рішення ЄСПЛ у справі «Петухов № 2 проти України», заява № 41216/13, від 9 вересня 2019. У згаданому рішенні Європейський суд з прав людини, *inter alia*, оголосив прийнятною скаргу заявника за статтею 3 Конвенції на те, що його покарання у виді довічного позбавлення волі було таким, яке неможливо скоротити. У результаті розгляду Суд постановив, що Урядом України було порушено статтю 3 Конвенції у зв'язку з тим, що покарання заявника у виді довічного позбавлення волі було таким, яке неможливо скоротити.

Згодом, 16 вересня 2021 року Конституційний Суд України ухвалив Рішення № 6-р(П)/2021 у справі за конституційними скаргами скаргників щодо відповідності Конституції України частини першої статті 81, частини першої статті 82 Кримінального кодексу України (справа про перегляд вироку особі, караній на довічне позбавлення волі). Даним Рішенням Конституційний Суд України визнав такими,

що не відповідають Конституції України (є неконституційними), частину першу статті 81, частину першу статті 82 Кримінального кодексу України в тім, що вони унеможливають їх застосування до осіб, яких засуджено до відбування покарання у вигляді довічного позбавлення волі. Зважаючи на позицію ЄСПЛ, Конституційний Суд України постановив, що встановлене Кодексом покарання у вигляді довічного позбавлення волі як покарання без перспективи звільнення є несумісним із вимогами Конституції України. Зазначений вид покарання, з точки зору суду конституційної юрисдикції, не суперечитиме нормам Основного Закону за умови гарантування засудженому до такого виду покарання права на дострокове звільнення від відбування довічного позбавлення волі та/або заміну невідбутої частини покарання більш м'яким покаранням.

На виконання згаданих рішень, 3 листопада 2022 року Президент України підписав Закон України від 14.02.2022 р. 2690-IX «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо виконання рішень Європейського суду з прав людини» (далі – Закон № 2690-IX) [5]. Вказаний Закон № 2690-IX передбачив окремі положення, спрямовані на виконання рішень Європейського суду з прав людини, зокрема на гуманізацію окремих положень кримінального законодавства щодо застосування покарання у вигляді довічного позбавлення волі.

Також 3 листопада 2022 року Президент України підписав Закон України від 13.12.2018 року 2689-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо виконання рішень Європейського суду з прав людини» (далі – Закон № 2689-IX) [5].

Закон № 2689-IX передбачає деякі зміни, зокрема, що стосується ролі органів пробації у цьому процесі:

– деталізовано механізм реалізації засудженим до довічного позбавлення волі права, на підставі статей 81, 82 Кримінального кодексу України, на умовно-дострокове звільнення від відбування покарання, заміну покарання у виді довічного позбавлення волі на покарання у виді позбавлення волі на певний строк або заміну невідбутої частини покарання більш м'яким, шляхом надсилання у місячний термін органом або установою виконання покарань відповідного клопотання до суду та обов'язку адміністрації установи виконання покарань розглянути питання щодо можливості реалізації засудженим визначеного ст. ст. 81, 82 Кримінального кодексу України права після відбуття останнім установленого Кримінальним кодексом України строку покарання;

– передбачено, що разом із поданням щодо можливості представлення засудженого до довічного позбавлення волі до заміни невідбутої частини покарання більш м'яким адміністрація виправної колонії подає до суду висновок щодо ступеня виправлення засудженого до довічного позбавлення волі, підготовка якого здійснюється за активної участі пробаційного органу в порядку та за методикою, встановленими центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері виконання кримінальних покарань;

– закріплено основну мету подання висновку щодо ступеня виправлення засудженого до довічного позбавлення волі – забезпечення суду інформацією, що є

необхідною для визначення можливості заміни покарання у виді довічного позбавлення волі на більш м'яке та визначення в індивідуальному порядку строку позбавлення волі засудженому, стосовно якого вирішується зазначене питання;

– передбачено участь засудженого до довічного позбавлення волі у вигляді подання ним індивідуального плану виправлення та ресоціалізації, який має містити заходи, здійснення яких у період відбування більш м'якого покарання дасть змогу засудженій особі усунути фактори, що можуть негативно впливати на утримання від вчинення повторного кримінального правопорушення, та факти, що свідчать про перспективи виправлення та ресоціалізації засудженого після звільнення;

– визначено, що засуджена до довічного позбавлення волі особа, якій покарання замінено на більш м'яке та в якій настало право на застосування умовно-дострокового звільнення, додатково повинна подати до суду звіт про виконання індивідуального плану виправлення та ресоціалізації під час відбування більш м'якого покарання.

Із огляду на внесені зміни до національного законодавства, варто зауважити про максимальне залучення органів пробації до процесу прийняття рішення про можливість зміни призначеного покарання.

Важливо зазначити, що положення законів було предметом розгляду на 1459 засіданні Кабінету Міністрів Ради Європи у березні 2023 року щодо їх відповідності висновкам ЄСПЛ та отримали схвальну рецензію [10].

19 січня 2023 року Міністерство юстиції України видало наказ № 294/5 «Про визначення ступеня виправлення засудженого» [7]. Цей наказ затвердив Порядок визначення ступеня виправлення засудженого (далі – Порядок), Методику визначення ступеня виправлення засудженого (далі – Методика) та Форму індивідуального плану виправлення та ресоціалізації (далі – Форма). Відтак органи пробації отримали додаткове правове регулювання з питань заміни покарання у виді довічного позбавлення волі на покарання у виді позбавлення волі на певний строк.

Із огляду на викладене, звернімо детальну увагу на механізм заміни покарання у виді довічного позбавлення волі на покарання у виді позбавлення волі на певний строк та зазначмо, як саме розкривається роль органів пробації у ньому.

Відповідно до Порядку, адміністрація установи виконання покарань після відбуття засудженим до довічного позбавлення волі 15 років позбавлення волі, зобов'язана в місячний термін розглянути питання та надіслати клопотання до суду щодо можливості представлення засудженого до заміни покарання у порядку, встановленому кримінальним процесуальним законодавством. Варто зазначити, що покладання такого обов'язку на установу виконання покарань є не зовсім доцільним, оскільки за таких умов ініціатором перегляду рішення є лише установа виконання покарань. У той же час такий порядок виключає засудженого як суб'єкта, щодо якого буде вирішуватись питання про заміну покарання. За таких умов роль засудженого в процесі прийняття рішень щодо можливості заміни останньому покарання з довічного позбавлення волі повністю нівелюється.

Варто зауважити, що наприкінці Порядку встановлено право для засудженого особисто звернутись до суду щодо заміни йому покарання відповідно до статей 81,

82 Кримінального кодексу України, однак зазначене право зобов'язує засудженого звернутись спершу до адміністрації установи виконання покарань задля отримання копії документів, передбачених пунктом 3 Порядку. За таких умов реалізація засудженим наданого ним кримінальним законом права на заміну покарання судом певною мірою обмежується повноваженнями адміністрації установи виконання покарань, зокрема в частині надання документів, які оцінюються судом під час ухвалення рішення щодо заміни засудженому довічного позбавлення волі на більш м'яке покарання.

Із урахуванням наведеного, такий інститут заміни покарання у виді довічного позбавлення волі характеризується наданням адміністрації установ виконання покарань більш широких повноважень, ніж суду, оскільки Комісія при адміністрації установи виконання покарань вирішує, чи виправився засуджений для того аби надсилати такі документи до суду для оцінки чи ні. Водночас, варто наголосити, що засуджений фактично у будь-якому випадку має право на розгляд судом відповідного клопотання, а дані, які надаються установою виконання покарань, мають на меті забезпечити суд необхідною для визначення можливості заміни покарання інформацією.

Тут варто звернути увагу також на пункт 3 Методики, де зазначено, що основною метою висновку є забезпечення саме суд інформацією, що є необхідною для визначення можливості заміни покарання або можливості застосування до засудженого умовно-дostroкового звільнення.

Відтак складається ситуація, за якої одна й та ж інформація підлягає оцінці на предмет можливості заміни засудженому покарання на більш м'яке або застосування до нього умовно-дostroкового звільнення як з боку суду, як ключового органу вирішення вказаного питання, так і з боку установи виконання покарань. Однак суд позбавлений можливості оцінити цю інформацію, за умови коли Комісія установи виконання покарань оцінить цю інформацію із зазначенням того, що засуджений не став на шлях виправлення. Така норма Порядку підтверджує тезу про покладання на Комісію установи покарання вищих повноважень, ніж на суд, хоча лише суд може вирішувати в кінцевій інстанції чи буде змінено покарання засудженому.

Поряд із тим важливо також зазначити, що формулювання пункту 3 Порядку полягає у зобов'язанні адміністрації установи виконання покарань розглянути питання та надіслати клопотання до суду після відбуття засудженим п'ятнадцятирічного строку позбавлення волі, а надалі вказаний Порядок містить перелік умов, за наявності яких таке клопотання може бути надіслано, безвідносно до строку відбуття покарання засудженим. На нашу думку, наявність додаткових умов, за яких клопотання засудженого про заміну покарання може бути надіслано до суду невинправдано обмежує реалізацію засудженим його права на заміну покарання у виді довічного позбавлення волі, адже залишає на розсуд установи виконання покарань саму лише можливість вирішення питання щодо заміни покарання, яке законом покладено винятково на суд.

Разом із поданням до суду мають бути подані документи, передбачені Інструкцією про роботу відділів (груп, секторів, старших інспекторів) контролю

за виконанням судових рішень установ виконання покарань та слідчих ізоляторів, затвердженою наказом Міністерства юстиції України від 08.06.2012 № 847/5, та висновок щодо ступеня виправлення засудженого (далі – висновок).

Проект висновку стосовно засуджених, щодо яких може бути застосовано заміну покарання у виді довічного позбавлення волі на покарання у виді позбавлення волі на певний строк, готується начальником відділення соціально-психологічної служби за участю представника уповноваженого органу з питань пробації.

Проект висновку, який є додатком до Методики, містить 6 розділів та висновок до них, однак у межах теми про роль органів пробації нас цікавлять лише 2 з них:

Розділ II. Критерії оцінки виправлення засудженого. Такий блок Проекту висновку містить 7 критеріїв, за які він може отримати максимально 16 балів. Згідно із змінами, внесеними наказом Міністерства юстиції України від 30 травня 2023 року № 2055/5 «Про затвердження Змін до деяких нормативно-правових актів Міністерства юстиції України», участь представника уповноваженого органу з питань пробації у складанні Проекту висновку полягає у перевірці та уточненні запитуваної від установи виконання покарань інформації про стосунки засудженого, щодо якого може бути застосовано заміну покарання у виді довічного позбавлення волі на покарання у виді позбавлення волі на певний строк, з рідними та близькими [8]. Таким чином, серед усіх критеріїв оцінки виправлення засудженого уповноважена особа з питань пробації відповідальна лише за критерій «ставлення до особистого (сімейного) життя», так така особа має підготувати довідку про те, чи має засуджена особа соціальні зв'язки поза межами установи виконання покарань, що становить лише 2 бали із можливих 16 за даний блок Проекту висновку. Варто зауважити, що хоч уповноважена особа органу пробації і може бути залучена до складання Проекту висновку, однак її роль є дещо применшена, оскільки вона може бути відповідальна також за інші критерії оцінки виправлення засудженого, такі як: ставлення до суспільного життя, ставлення до праці, ставлення до вживання наркотичних речовин / алкоголю, ставлення до планування життя у майбутньому. Така можлива залученість цілком виправдана можливостями органів пробації реалізовувати пробаційні програми із даних категорій. Поряд із тим, варто зауважити, що уповноважена особа органу пробації є дещо обмеженою у взаємодії із ув'язненим, оскільки не має можливості здійснювати безпосереднє опитування засудженого чи іншим чином прямо отримати від особи відомості, необхідні для оцінки, а відтак установа виконання покарань дійсно є більш інформативно забезпеченою. Однак для складання об'єктивного Проекту висновку було б доцільно надати можливість регулярного інтерв'ювання засуджених до довічного позбавлення волі задля подальшого залучення до інших критеріїв оцінки виправлення засудженого.

Розділ III. Оцінка ризику вчинення повторного кримінального правопорушення. Якщо попередній блок описує критерії оцінки, то даний блок єдиний відповідальний за ризики, і це ризик вчинення повторного кримінального правопорушення. Врахування такого ризику є цілковитою відповідністю до мети покарання, про яку було зазначено на початку статті, оскільки оцінює виконання покарання: чи виправилась особа чи ні, чи існує ризик вчинення нею повторного кримінального

правопорушення чи ні. Така оцінка проводиться органами пробації згідно з методичними рекомендаціями, визначеними Міністерством юстиції України з використання підсистеми «КАСАНДРА» Єдиного реєстру засуджених та осіб, узятих під варту. Система «КАСАНДРА» забезпечує застосування штучного інтелекту при визначенні ступеня виправлення осіб. Застосування інформаційних технологій є важливою складовою загальної оцінки виправленості, оскільки абсолютно об'єктивно із застосуванням лише встановлених алгоритмів визначає можливість виправлення засудженої особи задля невчинення нею повторного кримінального правопорушення. У той час, коли працівники установ виконання покарань можуть керуватися власними суб'єктивними факторами при оцінці виправленості особи, система «КАСАНДРА» робить цю частину проєкту висновку цілком об'єктивною. Під час аналізу інформації підсистемою «КАСАНДРА» враховуються ризики із індивідуальним підходом до кожного засудженого, і надалі такі ризики будуть співставлені між собою за допомогою встановленого алгоритму. Такий блок оцінюється у 20 балів, що із 61 прохідних є значною частиною.

Комісією після обговорення результатів інформації, наведеної у проєкті висновку, підсумовується загальний бал розділів II-VI та визначається відповідний ступінь виправлення засудженого. Якщо бал становить «61» та вище, то засуджений став на шлях виправлення (довів) своє виправлення та має бути представлений до заміни покарання на підставі статей 81, 82 Кримінального кодексу України.

Станом на момент написання статті таких клопотань було подано небагато, однак наявність навіть декількох рішень дає нам можливість проаналізувати процес оцінки судом висновку.

За результатом розгляду таких клопотань, суд першої інстанції виносить ухвалу про задоволення чи незадоволення клопотання начальника установи виконання покарань.

09 червня, 13 червня та 28 червня 2023 року Рівненський міський суд Рівненської області ухвалив рішення про задоволення клопотань начальника Державної установи «Рівненський слідчий ізолятор» щодо заміни покарання у вигляді довічного позбавлення волі на більш м'яке двом засудженим до довічного позбавлення волі (справи №№ 569/3170/23, 569/9014/23, 569/9006/23) [11-13]. Згадані ухвали є подібними між собою, що дає нам можливість здійснити їх аналіз спільним.

Зазначені ухвали містять широку характеристику осіб довічно засуджених із обов'язковим детальним зазначенням порушення ними вимог режиму тримання та дисциплінарної відповідальності, до якої їх було притягнуто за вчинення таких дій. Згодом суд зазначив про характер взаємовідносин засуджених із працівниками установи виконання покарань, рідними, близькими, про відзначення нагородами за період відбування покарання. В ухвалях широко описані риси характеру, притаманні засудженим, із зазначенням як позитивних, так і негативних. Додатково зазначено про перебування на оперативно-профілактичних обліках та визнання ними вини у вчинених злочинах.

Щодо висновків щодо ступеня виправлення засуджених, то вони займають місце підсумку в ухвалях суду, відповідно до кількості отриманих балів, адже суд констатує, що при отриманні 60+ балів засуджений став на шлях виправлення та може

бути представлений до заміни покарання. Варто зауважити, що без отримання 60 балів, клопотання щодо заміни покарання засудженому не могло би перебувати на розгляді в суді. Відтак, за умови одержання засудженим меншої кількості балів, суд, дійшовши висновку про значний прогрес особою у своєму виправленні та встановлюючи наявність підстав для заміни покарання чи умовно-дострокового звільнення від його відбування, має навести детальне обґрунтування свого висновку із зазначенням ремарки щодо кожного критерію оцінки, у тому числі, оцінки ризику повторного вчинення кримінального правопорушення. Що стосується згаданих ухвал, то такі не містять посилання на оцінку ризику повторного вчинення кримінального правопорушення.

Згодом, в ухвалях суду зазначено про показання свідків, які вони надали під час судових засідань. Свідками були працівники установи виконання покарань, в яких і утримувались засуджені, відтак можемо зробити висновок про повноцінне залучення як сторони установи виконання покарань, що підтверджує те, що засуджені стають об'єктом таких правовідносин. Варто зауважити, що поряд із цим, нелогічно видається неучасть представника органу пробації в судовому засіданні щодо вирішення питання про заміну покарання чи умовно-дострокового звільнення від його відбування, адже останній як учасник процедури визначення ступеня виправлення засудженого, може надати пояснення, необхідні суду для прийняття рішення.

Загалом, така широка характеристика шляху засуджених в установах виконання покарань, його рис характеру цілком є аналогічною до інституту досудової доповіді, оскільки так само забезпечує суд інформацією щодо особи, однак вже не обвинуваченого, а засудженого, і на іншому етапі. Відтак вважаємо цілком логічним і необхідним розширення повноважень органу пробації при складанні Проекту висновку, та обов'язковість залучення представника органу пробації під час розгляду клопотання щодо заміни покарання у вигляді довічного позбавлення волі на позбавлення волі на певний строк.

Варто також зазначити, що при підготовці до звільнення особи з місць позбавлення волі після досить тривалого строку відбування нею покарання, така особа потребує підтримки. І така підтримка зі сторони органів пробації може стати надзвичайно важливою для вразливої категорії довічно засуджених осіб, оскільки повернення до соціального життя після щонайменше 26 років позбавлення волі (15 років до заміни покарання та 11 років й 3 місяці за умови застосування інституту умовно-дострокового звільнення від відбування покарання) може бути супроводжено втратою попередніх соціальних зв'язків, місця роботи та житла, свого місця у суспільстві тощо. Варто зауважити, що з часом перед законодавцем постає необхідність розробити додаткові нормативно-правові акти для ресоціалізації осіб, яким було замінено покарання у вигляді довічного позбавлення волі на більш м'яке, із урахуванням особливостей такої категорії ув'язнених.

Висновки. 1. Після удосконалення національного законодавства на виконання вимог ЄСПЛ та Конституційного Суду України стало можливим застосування процедури заміни покарання на більш м'яке та умовно-дострокового звільнення від його відбування.

2. При визначенні можливості представлення засудженого до заміни покарання у виді довічного позбавлення волі на позбавлення волі на певний строк не виправдано широкими повноваженнями наділяється адміністрація установи покарання, яка самостійно здійснює оцінку ступеня виправлення особи перед зверненням із відповідним клопотанням до суду.

3. Участь представника уповноваженого органу пробації у процедурі готування висновку щодо ступеня виправлення засудженого обмежується встановленням наявності міцних соціальних зв'язків особи, засудженої до довічного позбавлення волі, та оцінкою ризику вчинення повторного кримінального правопорушення.

4. З метою одержання повної необхідної інформації для складання висновку щодо ступеня виправлення засудженого, представнику органу пробації слід надати можливість здійснювати регулярне інтерв'ювання засуджених.

5. У низці випадків, ухвалюючи рішення про задоволення клопотань засуджених та заміну покарання у виді довічного позбавлення більш м'яким, суди посиляються на показання свідків, які є працівниками установ виконання покарань, у той час як участь представників органів пробації, що беруть участь у процесі визначення ступеня виправлення засуджених та можуть надати додаткові відомості для прийняття правильного рішення, виключається.

6. Особи, яким рішенням суду покарання у виді довічного позбавлення волі було змінено на позбавлення волі на певний строк, відбувши щонайменше 26 років строку покарання, потребуватимуть активного сприяння та допомоги з боку органів пробації з метою їх ресоціалізації.

Література

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1996. № 30. с. 141. Режим доступу: Конституція України | від 28.06.1996 № 254к/96-ВР (rada.gov.ua) (дата звернення: 01 листопада 2023 року).

2. Кримінальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2001. № 25-26. с. 131. Режим доступу: Кримінальний кодекс України | від 05.04.2001 № 2341-III (rada.gov.ua) (дата звернення: 01 листопада 2023 року).

3. Кримінально-виконавчий кодекс України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2004. № 3-4. с. 21. Режим доступу: Кримінально-виконавчий кодекс... | від 11.07.2003 № 1129-IV (rada.gov.ua) (дата звернення: 01 листопада 2023 року).

4. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання рішень Європейського суду з прав людини» // Офіційний вісник України. 2022. № 88. С. 36. Режим доступу: Про внесення змін до деяких ... | від 18.10.2022 № 2689-IX (rada.gov.ua).

5. Закон України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо виконання рішень Європейського суду з прав людини» // Офіційний вісник України. 2022. № 88. С. 39. Режим доступу: Про внесення змін до Кодексу... | від 18.10.2022 № 2690-IX (rada.gov.ua).

6. Закон України «Про пробацію» // Офіційний вісник України. 2015. № 17. С. 16. Режим доступу: Про пробацію | від 05.02.2015 № 160-VIII (rada.gov.ua) (дата звернення: 01 листопада 2023 року).

7. Наказ Міністерства юстиції України «Про визначення ступеня виправлення засудженого» // Офіційний вісник України. 2023. № 11. С. 186. Режим доступу: Про визначення ступеня виправл... | від 19.01.2023 № 294/5 (rada.gov.ua).

8. Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Змін до деяких нормативно-правових актів Міністерства юстиції України» // Офіційний вісник України. 2023. № 56. С. 115. Режим доступу: Про затвердження Змін до деяк... | від 30.05.2023 № 2055/5 (rada.gov.ua).

9. Положення про порядок здійснення помилування // Офіційний вісник України. 2015. № 33. С. 13. Режим доступу: Про Положення про порядок з... | від 21.04.2015 № 223/2015 (rada.gov.ua) (дата звернення: 01 листопада 2023 року).

10. 1459те засідання Комітету Міністрів Ради Європи. План дій щодо заходів, вжитих для виконання рішень Європейського суду з прав людини у групі справ «Петухов проти України № 2». Режим доступу: [https://hudoc.exec.coe.int/ENG?i=DH-DD\(2023\)56E](https://hudoc.exec.coe.int/ENG?i=DH-DD(2023)56E).

11. Ухвала Рівненського міського суду Рівненської області від 9 червня 2023 року у справі № 569/3170/23. Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111670005>.

12. Ухвала Рівненського міського суду Рівненської області від 13 червня 2023 року у справі № 569/9014/23. Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111526267>.

13. Ухвала Рівненського міського суду Рівненської області від 28 червня 2023 року у справі № 569/9006/23. Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112162355>.

Анотація

Білас Я. Ю. Роль інституту пробації при заміні покарання у вигляді довічного позбавлення волі на більш м'яке. – Стаття.

У статті висвітлено участь та роль органів пробації при заміні покарання у виді довічного позбавлення волі на більш м'яке. Констатовано, що після ухвалення Європейським Судом з прав людини рішення у справі «Петухов проти України» та рішення Конституційним Судом України, якими покарання у виді довічного позбавлення волі визнано таким, що суперечить Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод й Конституції України, законодавцем прийнято позитивні зміни, якими уможливлено виправлення осіб, засуджених до довічного позбавлення волі, шляхом заміни призначеного їм покарання на більш м'яке. Наголошено, що при визначенні ступеня виправлення особи, роль уповноважених органів пробації є применшеною у порівнянні із представниками адміністрації установи виконання покарань. Також звернено увагу на те, що повноваження органів пробації при визначенні ступеня виправлення особи, засудженої до довічного позбавлення волі, обмежені наданням висновку щодо наявності міцних соціальних зв'язків засудженого та оцінкою ризику повторного вчинення ним кримінального правопорушення. Водночас, від рішення адміністрації установи виконання покарань залежить можливість скерування до суду матеріалів щодо можливості заміни покарання засудженому. Запропоновано внесення змін до національного законодавства, якими б розширювались повноваження пробаційного органу на етапі готування висновку про виправлення засудженого, зокрема шляхом надання можливості постійного інтерв'ювання ув'язнених, а також участі в судових засіданнях щодо задоволення клопотань про заміну довічного позбавлення волі. Окремо зазначено, що засуджені, яким рішенням суду покарання у виді довічного позбавлення волі було змінено на позбавлення волі на певний строк, користуються усіма правами осіб, засуджених до покарання у вигляді позбавлення волі на певний строк, однак останні потребуватимуть активного сприяння з боку органів пробації з метою їх ресоціалізації.

Ключові слова: пробація, довічне позбавлення волі, визначення ступеня виправлення особи, пробаційний орган, заміна покарання на більш м'яке.

Summary

Bilas Ya. Yu. The role of the institution of probation in replacing a punishment in the form of life imprisonment with a milder one. – Article.

The article highlights the participation and role of probation authorities in the replacement of a life sentence with a more lenient. It was established that after the decision of the European Court of Human Rights in the case “Petukhov v. Ukraine” and the decision of the Constitutional Court of Ukraine, by which the punishment in the form of life imprisonment was recognized as contrary to the European Convention of Human Rights and the Constitution of Ukraine, the legislator adopted positive changes that enable the correction of persons sentenced to life imprisonment by replacing the sentence assigned to them with a milder one. It is emphasized that in determining the degree of correction of a person, the role of authorized probation authorities is diminished in comparison with representatives of the administration of the penitentiary institution. Attention was also drawn to the fact that the powers of probation authorities in determining the degree of correction of a person sentenced to life imprisonment are limited to providing a conclusion on the presence of strong social ties of the convicted person and assessing the risk of his repeated criminal offense. At the same time, depending on the decision of the administration of the institution of execution of the sentence, the possibility of sending materials to the court regarding the possibility of

replacing the sentence with the convicted person depends. It is proposed to introduce amendments to the national legislation, which would expand the powers of the probation authority at the stage of preparing a conclusion on the correction of the convicted person, in particular by providing the possibility of constant interviewing of prisoners, as well as participation in court hearings regarding the satisfaction of requests for the replacement of life imprisonment. It is specifically stated that convicts, by which court decision the sentence was changed from life imprisonment to imprisonment for a certain period, enjoy all the rights of persons sentenced to punishment in the form of imprisonment for a certain period, however, the latter will need active assistance from the probation authorities with for the purpose of their resocialization.

Key words: probation, life imprisonment, determination of the degree of correction of a person, probation authority, commutation of a sentence to a lighter one.

УДК 351.743(477)

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v100.2023.5>*В. В. Буга*

ПРАВОВЕ ПОЛОЖЕННЯ КОНТРОЛЬНО-РЕВІЗІЙНИХ ТА НАГЛЯДОВИХ ОРГАНІВ У ЗАПОБІГАННІ ПРАВОПОРУШЕННЯМ У СФЕРІ БУДІВНИЦТВА

Україна почала будувати правову державу і процеси, які відбуваються в усіх сферах діяльності, організаційних структурах, господарських зв'язках, зовнішніх та внутрішніх відносинах, що виникають і будуються на нових засадах, мають знаходитися під контролем держави. Для досягнення цієї мети необхідні відповідні організаційно-правові механізми, які не лише могли б виступати засобом захисту цих прав, але і впливали б на саму владу, скеровуючи її дії на виконання поставлених завдань. Загальновідомо, що за певних умов держава та її органи можуть протистояти суспільству та нехтувати проголошеними принципами. Тому контроль має попереджувати і запобігати такому протистоянню [1, с. 137].

Контроль і ревізія – це одні з найважливіших ланок системи управління в цілому та сфері будівництва у тому числі. Адже чітко налагоджена контрольно-ревізійна й наглядова діяльність дає можливість своєчасно вдосконалювати систему управління, корегувати плани, зменшувати та протидіяти правопорушенням у згаданій сфері. У цьому аспекті варто наголосити, що необхідно виявляти причини, щоб запобігати негативним наслідкам. І. М. Миронець визначає контроль як функцію, яку держава здійснює з метою перевірки дотримання і виконання поставлених завдань, прийнятих рішень та їх правомірності, яка полягає у спостереженні та перевірці розвитку системи і всіх її елементів відповідно до визначених напрямів, а також у попередженні можливих помилок і суб'єктивних неправомірних дій [2, с. 130–131]. Водночас, на думку В. М. Плішкіна, контроль є функцією управління, яка передбачає спостереження та перевірку відповідності діяльності об'єкта прийнятим управлінським рішенням (законом, планам, нормам, стандартам, правилам, наказам). Він спрямований на виявлення результатів впливу суб'єкта на об'єкт і допущених відхилень від названих рішень, від принципів організації та регулювання [3, с. 240]. О. М. Бандурка дає визначення контролю як процесу забезпечення досягнення об'єктом управління поставлених перед ним цілей [4, с. 21].

Уважний аналіз аргументації і думок, що висловлюються, приводить до висновку, що протиріччя в них немає. У кожній з них присутній той чи інший переважачий фактор чи позиція, яку автори намагаються розкрити при дослідженні проблеми контролю. Це засвідчує багатоплановість державного контролю та притаманну йому різнобічність, яку слід розуміти як здатність аналізувати, спостерігати та перевіряти загальні явища та ситуації і можливість акцентувати увагу на конкретних питаннях з глибоким їх аналізом у різних сферах суспільних відносин [5, с. 195].

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» державний нагляд (контроль) – діяльність уповноважених законом центральних органів виконавчої влади, їх територіальних органів, державних колегіальних органів, органів виконавчої влади Автономної Республіки Крим, місцевих державних адміністрацій, органів місцевого самоврядування (органи державного нагляду (контролю)) в межах повноважень, передбачених законом, щодо виявлення та запобігання порушенням вимог законодавства суб'єктами господарювання та забезпечення інтересів суспільства, зокрема належної якості продукції, робіт та послуг, допустимого рівня небезпеки для населення, навколишнього природного середовища [6].

Тобто, контроль через вказані в нормах права дії, здійснюється у межах вже існуючих або таких, що лише виникають, відносин і змінює чи коригує їх зв'язки, приводить у відповідність з чинним законодавством. Якщо ж при правовій оцінці дій, що контролюються, виявиться неправомірна поведінка суб'єкта контролю, тоді застосовуються правоохоронні заходи. При цьому норми права відіграють як регулюючу, так і охоронну функцію. Із зазначеного можна зробити логічний висновок, що контрольно-ревізійна діяльність проводиться відповідними організаційно-управлінськими методами, що становлять собою сукупність способів і засобів, які давали б можливість виявити будь-які негативні факти щодо правопорушень, зокрема, у сфері будівництва [7]. Вони спрямовані на виявлення діянь (дії або бездіяльності), що призвели до настання матеріальної шкоди і збитків як грошового вираження шкоди, що не відповідають інтересам галузі.

Ревізія в перекладі з латини означає «перегляд» та є однією з форм контролю за фінансово-господарською діяльністю підприємства, установи чи організації стосовно дотримання фінансового законодавства, достовірності обліку й звітності [8, с. 33].

Незважаючи на те, що всі науковці визнають ревізію в якості складової частини економічного контролю, й досі існують розбіжності щодо визначення цього поняття. Окремі науковці-адміністративісти зазначають, що це – метод документального контролю фінансово-господарської діяльності підприємства за дотриманням законодавства з фінансових питань, достовірності обліку та звітності; спосіб документального виявлення недостач, розтрат, привласнення коштів і матеріальних цінностей, попередження фінансових зловживань [9, с. 189]. В. Г. Жила визначає ревізію як сукупність контрольних дій за діяльністю підвідомчих підприємств та організацій, що здійснюються за дорученням керівника вищого органу управління ревізійною групою або ревізором, при яких встановлюється законність, достовірність та економічна доцільність здійснених господарських операцій, а також правильність дій посадових осіб, що брали участь в їх проведенні [10, с. 7]. В. Д. Понікаров наголошує на тому, що ревізія – це форма ретроспективного економічного контролю [11, с. 4].

Багатогранність таких визначень дозволяє зробити висновки, що ревізія відрізняється від інших форм контролю тим, що вони проводяться після виконання господарських операцій, процесів. При перевірці об'єктів застосовуються різні джерела інформації, методичні прийоми і контрольно-ревізійні процедури, а висновки

ґрунтуються на документально-достовірних доказах. Виявлені недоліки і порушення мають адресність у межах матеріальної і юридичної відповідальності.

У ст. 11 Закону України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні» визначено, що плановою виїзною ревізією вважається ревізія, яка передбачена у плані роботи органу державного фінансового контролю і проводиться за місцезнаходженням такої юридичної особи чи за місцем розташування об'єкта права власності, стосовно якого проводиться така планова виїзна ревізія. Позапланова виїзна ревізія може здійснюватися лише за наявності підстав для її проведення за рішенням суду. Позаплановою виїзною ревізією вважається ревізія, яка не передбачена в планах роботи органу державного фінансового контролю і проводиться за наявності обставин [12].

Загалом, ревізійний процес складається з цілої низки послідовних етапів, кожен з яких має свій зміст, функціональне призначення й відокремлений за часом: 1) підготовка; 2) проведення ревізійних процедур на об'єкті ревізії; 3) систематизація матеріалів ревізії та оформлення її результатів; 4) обговорення їх на обревійзованому підприємстві; 5) розгляд матеріалів ревізії та прийняття рішень вищою організацією; 6) контроль за виконанням прийнятих рішень.

У процесі провадження ревізії виявляються всі факти порушень і зловживань, а під час перевірки вивчаються лише окремі сторони діяльності підприємства (організації, установи) або посадових осіб. Під час ревізії можуть використовуватися методи документального і фактичного контролю.

Аналізуючи правове положення контрольно-ревізійних органів у запобіганні правопорушенням в сфері будівництва, приходимо до висновку, що метою реалізації основних завдань при здійсненні державного фінансового контролю за використанням коштів, спрямованих на фінансування будівництва, що проводиться із залученням бюджетних коштів (коштів бюджетів усіх рівнів та державних фондів) або коштів підприємств, установ і організацій державної (комунальної) власності, та на підставі договорів підяду (контрактів, інвестиційних договорів) – за рахунок інших джерел фінансування, є контроль за використанням коштів, спрямованих на фінансування будівництва, встановлення обґрунтованості (наявності законних підстав) потреби в фінансових ресурсах на будівництво, дотримання норм чинного законодавства при проведенні закупівлі товарів, робіт і послуг за державні кошти, спрямовані на будівельні роботи, їх використання, достовірності відображення в бухгалтерському обліку та фінансовій звітності фінансово-господарських операцій, пов'язаних з виконанням будівельних робіт, правильності визначення вартості будівництва (вартість будівельно-монтажних робіт, розміру коштів на утримання служби замовника, організацію будівництва, авторський нагляд, виконання проектно-вишукувальних робіт, витрати, пов'язані з пусконаладжувальними роботами та комплектацією устаткуванням і матеріалами тощо).

Як засвідчує практика діяльності контрольно-ревізійних органів, ревізія на будівельних підприємствах здійснюється за наступними напрямками: 1) перевірка системи ціноутворення. Система ціноутворення в будівництві базується на нормативно-розрахункових показниках і поточних цінах трудових і матеріально-технічних ресурсів. Тому перш за все зіставляються фактичні ціни

підприємства з нормативами. Нормативними показниками є ресурсні елементні кошторисні норми. На підставі цих норм і поточних цін на трудові й матеріально-технічні ресурси визначаються прямі витрати у вартості будівництва. Решта витрат, які враховуються у вартості будівництва, визначається не за нормами, а шляхом спеціальних розрахунків. До таких витрат належать накладні витрати, засоби на зведення і розбирання титульних тимчасових будівель і споруд, додаткові витрати при виконанні будівельно-монтажних робіт у зимовий період та ін.; 2) перевірка собівартості та правильності обліку витрат будівельного підприємства. Собівартість будівельних робіт – це витрати будівельної організації, безпосередньо пов'язані з виконанням на свій ризик, власними силами за замовленням підприємств, установ, організацій і громадян; 3) перевірка обсягу виконаних будівельних робіт, який визначається на підставі інвентаризації шляхом інструментального вимірювання і підрахунку. Виконані роботи за закінченими частинами конструктивних елементів здаються генеральним підрядником замовнику щомісячно; 4) перевірка відпуску матеріалів. Відпуск матеріалів має здійснюватися в межах попередньо затверджених лімітів. Ліміти відпуску матеріалів на виконання будівельних робіт встановлює плановий відділ під час складання проектно-кошторисної документації. Основою лімітів є затверджені у встановленому порядку виробничі норми витрачання матеріалів на одиницю конструктивного елемента або виду робіт з урахуванням організаційно-технологічних заходів, які покладено в основу затвердженого плану зниження вартості будівництва, відображені у технологічній картці. Зміни до лімітів вносять з дозволу тих осіб, яким надане право їх затвердження. Лімітування видачі матеріалів і дотримання технологічних карток будівництва попереджують створення надмірних запасів і сприяють їх економному використанню; 5) інвентаризація будівельних матеріалів [13, с. 190].

Звернемо увагу на те, що у зв'язку з введенням воєнного стану в Україні діє мораторій на будь-які перевірки. Так, постановою Кабінету Міністрів України № 303 від 13 березня 2022 року «Про припинення заходів державного нагляду (контролю) і державного ринкового нагляду в умовах воєнного стану» припинено проведення планових та позапланових заходів державного нагляду (контролю) і державного ринкового нагляду на період воєнного стану, введеного Указом Президента України від 24 лютого 2022 р. № 64 «Про введення воєнного стану в Україні» [14]. Під дію мораторію підпадають, у тім числі, заходи державного архітектурно-будівельного контролю, що надає можливість недобросовісним забудовникам, користуючись цією заборонаю, проводити будівельні роботи, які не відповідають вимогам законодавства, державним будівельним нормам або ж взагалі проводяться без будь-яких дозвільних документів. Разом з цим, пунктом 2 постанови передбачено, що за наявності загрози, що має негативний вплив на права, законні інтереси, життя та здоров'я людини, захист навколишнього природного середовища та забезпечення безпеки держави, а також для виконання міжнародних зобов'язань України протягом періоду воєнного стану дозволяється здійснення позапланових заходів державного нагляду (контролю) на підставі рішень центральних органів виконавчої влади, що забезпечують формування державної політики у відповідних сферах [14]. Тобто,

за вищенаведених обставин, орган державного архітектурно-будівельного контролю може звернутися до центрального органу, що забезпечує формування державної політики у сфері будівництва та містобудування, яким наразі є Міністерство розвитку громад, територій та інфраструктури України, для отримання дозволу щодо здійснення перевірки.

Згідно з «Порядком здійснення державного архітектурно-будівельного нагляду», це може бути проведення планових, позапланових, документальних і камеральних перевірок. Планові перевірки проводяться на підставі наказу Державної інспекції архітектури та містобудування України (ДІАМ) та направлення на проведення перевірки, створеного з використанням електронного кабінету [15]. Камеральною перевіркою вважається перевірка, яка проводиться з метою виявлення і усунення порушень, допущених під час внесення інформації в єдиний реєстр документів, що дають право на виконання підготовчих та будівельних робіт і засвідчують прийняття в експлуатацію закінчених будівництвом об'єктів, відомостей про повернення на доопрацювання, відмову у видачі, скасування та анулювання зазначених документів, на підставі відомостей, зазначених у цьому реєстрі, містобудівному кадастрі, а також тих, що відображені у звітності об'єкта нагляду. Документальною перевіркою вважається перевірка, яка проводиться на підставі та з метою встановлення своєчасності, достовірності, повноти даних та відповідності вимогам законодавства у сфері містобудівної діяльності документів і матеріалів об'єктів нагляду, складених під час виконання ними своїх повноважень. Документальна перевірка проводиться без виїзду на об'єкт нагляду.

Отже, процедура архітектурно-будівельного нагляду містить такі стадії:

1) підготовча стадія, в межах якої ДІАМ обирається та конкретизується об'єкт нагляду, здійснюються процедурні дії щодо вибору форм нагляду;

2) основна стадія, в межах якої застосовуються обрані форми нагляду, здійснюється аналіз відповідності об'єкта нагляду нормам законодавства у сфері містобудівної діяльності, будівельних норм і правил права шляхом: перевірки законності рішень, прийнятих об'єктами нагляду; витребовування від органів державної влади, фізичних та юридичних осіб документів і матеріалів щодо предмета нагляду, одержання інформації з автоматизованих інформаційних і довідкових систем, реєстрів та баз даних, створених органами державної влади; огляду місць будівництва об'єктів, приміщень об'єктів нагляду та об'єктів будівництва, документів та матеріалів, необхідних для здійснення нагляду; залучення у разі потреби до здійснення нагляду фахівців підприємств, установ, організацій, контрольних і фінансових органів;

3) підсумкова стадія, в межах якої ДІАМ приймається рішення у формі адміністративного акта, зміст якого може визначати:

а) приписи про усунення порушень вимог законодавства у сфері містобудівної діяльності, ініціювання притягнення посадових осіб об'єктів нагляду до дисциплінарної відповідальності, подання про звільнення посадової особи об'єкта нагляду до органу, який здійснив її призначення або про позбавлення її права виконувати певні види робіт до органу, яким таке право надавалося, скасування чи

зупинення дії прийнятих рішень, які порушують вимоги законодавства у сфері містобудівної діяльності, з подальшим оприлюдненням такої інформації на офіційному вебсайті ДІАМ;

б) наявність потреби у подальшому здійсненні контрольно-наглядових повноважень стосовно об'єкта нагляду [15; 16, с. 102–103].

Крім того, поміж державного архітектурно-будівельного контролю та нагляду існують ще інші види перевірок у сфері будівництва. Згідно з положеннями Закону України «Про архітектурну діяльність», передбачається авторський та технічний нагляд під час будівництва об'єкта архітектури. І. П. Голосніченко вважає, що адміністративний нагляд – це систематичне спостереження за точним і неухильним додержанням посадовими особами та громадянами правил і застосування норм, що охороняють життя, здоров'я, права та свободи громадян, регулюють громадський порядок і безпеку з метою попередження, припинення порушень цих правил, виявлення порушників та притягнення їх до адміністративної відповідальності, застосування до них заходів громадського впливу [17, с. 20].

Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про авторський та технічний нагляд під час будівництва об'єкта архітектури» технічний нагляд дозволяє встановити, чи дотримуються суб'єктами діяльності такі положення [18]: проектні рішення; національні стандарти, будівельні норми; контроль якості й обсягів будівельних робіт.

Підсумовуючи вищевикладене, варто зазначити що одна з небезпек, яка загрожує контрольно-ревізійній діяльності на нинішньому етапі розвитку нашої держави – це спроба знову використовувати її як каральний засіб в інтересах окремої групи людей. У демократичній державі, основи якої були закладені в Декларації про державний суверенітет України, а потім закріплені Конституцією України, важливим є спрямування її діяльності, а значить діяльності державних органів та посадових осіб, на забезпечення та захист прав і свобод людини, служіння її інтересам та інтересам суспільства в цілому. А з цього випливає, що контрольно-ревізійну та наглядову діяльність держава, в особі уповноважених нею органів, здійснює, керуючись своїм основним призначенням і спрямовуючи на виконання поставлених завдань.

В нормативно-правовому забезпеченні контрольно-ревізійна та наглядова діяльність знаходить правове визначення і регламентацію стосовно проведення її в окремих сферах і галузях. В основному, нормативно-правовими актами передбачаються і правові наслідки її здійснення. Підсумовуємо, що «в основному», тому що контрольно-ревізійна та наглядова діяльність у широкому розумінні цього поняття може і не мати правових наслідків. Мова йде про державний контроль та нагляд за ситуацією, що виникає у сферах, де неможливий прямий державний вплив або ж він може бути застосований виключно за надзвичайних обставин.

Відповідно до правового положення контрольно-ревізійних та наглядових органів у запобіганні правопорушенням в сфері будівництва, таку діяльність визначено як адміністративно-запобіжну процедуру. Причому вона може бути як спірною (конфліктною), так і безспірною (безконфліктною). Крім цього, її можна вважати адміністративно-організаційною, а також втручальною (ініціює проведення

публічний суб'єкт). На сьогодні відбувається цілком правильна тенденція в країні, яка полягає у делегуванні повноважень з питань державного архітектурно-будівельного контролю органам місцевого самоврядування.

Література

1. Буга Г. С. Забезпечення безпеки у сфері діяльності небанківських фінансових установ в Україні: адміністративно-правові засади : монографія. Київ : ВД «Дакор», 2022. 550 с.
2. Миронець І. М. Адміністративно-правове регулювання будівельної діяльності в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. К., 2012. 253 с.
3. Плішкін В. М. Теорія управління органами внутрішніх справ : підручник / за заг. ред. Ю. Ф. Кравченка. Київ, 1999. 702 с.
4. Бандурка О. М. Управління в органах внутрішніх справ України : підручник. Харків, 1998. 480 с.
5. Радзівон С. М. Контроль – як спосіб забезпечення законності діяльності органів публічної адміністрації. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. Вип. 20, ч. 1. Т.3. С. 194–198.
6. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності: Закон України від 05 квіт. 2007 р. № 877-V. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-16#doc_info
7. Буга В. В. Правове регулювання державного контролю у сфері містобудування. *Приватно-правові та публічно-правові відносини: проблеми теорії та практики в умовах воєнної агресії*: збірник матеріалів II Міжнародної науково-практичної конференції (м. Кропивницький, 07 жовтня 2022 року). Кропивницький, 2022. С. 385–388.
8. Базась М. Ф. Методика та організація фінансового контролю : підручник. Київ : МАУП, 2004. 440 с.
9. Бутинець Ф. Ф., Бардаш С. В., Малюга Н. М., Петренко Н. І. Контроль і ревізія. Житомир: ЖІТІ, 2000. 512 с.
10. Жила В. Г. Ревізія та аудит. К.: МАУП, 1998. 96 с.
11. Понікаров В. Д. Контроль і ревізія. Теорія економічного контролю. Навч. посібник. Харків: Вид. ХДЕУ, 1999. 92 с.
12. Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні: Закон України від 26 січ. 1993 р. № 2939-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-12#doc_info
13. Матвійчук А. В. Правові форми фінансового контролю у будівництві. *Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування*. 2015 р. Вип. 213. Ч. 1. С. 187–195.
14. Про припинення заходів державного нагляду (контролю) і державного ринкового нагляду в умовах воєнного стану: Постанова Кабінету Міністрів України від 13 берез. 2022 р. № 303. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/303-2022-%D0%BF#doc_info
15. Про затвердження Порядку здійснення державного архітектурно-будівельного контролю: Постанова Кабінету Міністрів України від 19 серп. 2015 р. № 698. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/698-2015-%D0%BF#Text>
16. Гульчак О. В. Адміністративний процесуальний статус Державної інспекції архітектури та містобудування України: дис. ... док. філософ. 081. 2023. 199 с.
17. Голосніченко І. П. Адміністративне право України (Основні категорії та поняття). Київ, 1999. 152 с.
18. Порядок здійснення технічного нагляду під час будівництва об'єкта архітектури : постанова КМУ від 11 липня 2007 р. № 903. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/903-2007-%D0%BF>

Анотація

Буга В. В. Правове положення контрольно-ревізійних та наглядових органів у запобіганні правопорушенням в сфері будівництва. – Стаття.

У статті наголошено, що одна з небезпек, яка загрожує контрольно-ревізійній діяльності на нинішньому етапі розвитку нашої держави – це спроба використовувати її як каральний засіб. На сьогодні важливим є діяльність державних органів та посадових осіб на забезпечення та захист прав і свобод людини, служіння інтересам та інтересам суспільства в цілому. Тому контрольно-ревізійну та нагля-

дову діяльність держава, в особі уповноважених нею органів, здійснює, керуючись своїм основним призначенням і спрямовуючи на виконання поставлених завдань.

Відповідно до правового положення контрольно-ревізійних та наглядових органів у запобіганні правопорушенням в сфері будівництва, таку діяльність визначено як адміністративно-запобіжну процедуру, яка може бути як спірною (конфліктною), так і безспірною (безконфліктною). Крім цього, її можна вважати адміністративно-організаційною, а також втручальною (ініціює проведення публічний суб'єкт). Аналізуючи правове положення контрольно-ревізійних органів у запобіганні правопорушенням в сфері будівництва, автор дійшов висновку, що метою реалізації основних завдань при здійсненні державного фінансового контролю за використанням коштів, спрямованих на фінансування будівництва, що проводиться із залученням бюджетних коштів або коштів підприємств, установ і організацій державної (комунальної) власності, та на підставі договорів підряду (контрактів, інвестиційних договорів) – за рахунок інших джерел фінансування, є контроль за використанням коштів, спрямованих на фінансування будівництва, встановлення обґрунтованості (наявності законних підстав) потреби в фінансових ресурсах на будівництво, дотримання норм чинного законодавства при проведенні закупівлі товарів, робіт і послуг за державні кошти, спрямовані на будівельні роботи, їх використання, достовірності відображення в бухгалтерському обліку та фінансовій звітності фінансово-господарських операцій, пов'язаних з виконанням будівельних робіт, правильності визначення вартості будівництва (вартість будівельно-монтажних робіт, розміру коштів на утримання служби замовника, організацію будівництва, авторський нагляд, виконання проектно-вишукувальних робіт, витрати, пов'язані з пусконаладжувальними роботами та комплектацією устаткуванням і матеріалами тощо).

Ключові слова: будівництво, сфера будівництва, нормативно-правове забезпечення, правопорушення, контроль, нагляд, ревізія, суб'єкти запобігання, Державна інспекція архітектури та містобудування України.

Summary

Buha V. V. The legal position of control-revision and supervisory bodies in the prevention of offenses in the field of construction. – Article.

The article emphasizes that one of the dangers that threatens control and audit activity at the current stage of development of our state is an attempt to use it as a punitive tool. Today, the activities of state bodies and officials to ensure and protect human rights and freedoms, serving the interests and interests of society as a whole are important. Therefore, the state, in the person of the bodies authorized by it, carries out control, audit and supervisory activities, guided by its main purpose and directed to the fulfillment of the assigned tasks.

In accordance with the legal position of control-revision and supervisory bodies in the prevention of offenses in the field of construction, such activity is defined as an administrative-preventive procedure, which can be both controversial (conflictual) and uncontroversial (non-conflictual). In addition, it can be considered administrative and organizational, as well as interventional (it is initiated by a public entity). Analyzing the legal position of control and audit bodies in the prevention of offenses in the field of construction, the author came to the conclusion that the purpose of implementing the main tasks in the implementation of state financial control over the use of funds aimed at financing construction, which is carried out with the involvement of budget funds or funds of enterprises, institutions and organizations of state (communal) property, and on the basis of subcontracts (contracts, investment contracts) - at the expense of other sources of financing, there is control over the use of funds aimed at financing construction, establishing the validity (availability of legal grounds) of the need for financial resources for construction, compliance norms of the current legislation in the procurement of goods, works and services with state funds directed to construction works, their use, the reliability of the reflection in accounting and financial reporting of financial and economic operations related to the execution of construction works, the correctness of determining the cost of construction (cost construction and assembly works, the amount of funds for maintaining the customer's service, organization of construction, author's supervision, execution of design and research works, costs related to commissioning works and the completion of equipment and materials, etc.).

Key words: construction, field of construction, regulatory and legal support, offense, control, supervision, audit, subjects of prevention, State Inspection of Architecture and Town Planning of Ukraine.

УДК 347.66

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v100.2023.6>*Д. А. Кащук*

УСУНЕННЯ ВІД ПРАВА НА СПАДКУВАННЯ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ЄВРОПЕЙСЬКИХ ДЕРЖАВ

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Інститут негідних спадкоємців, як і багато інших інститутів спадкового права, походить з часів становлення римського права та отримав свій специфічний, унікальний розвиток у кожній окремій правовій системі сучасності. Нормативно-правові приписи, які регламентують підстави та порядок усунення від спадкування негідних спадкоємців, спрямовані на захист прав спадкодавця та його сім'ї. Спадкове право, безпосередньо засноване на національних і моральних традиціях сімейної організації суспільства, що складаються століттями, є однією з найбільш стабільних і консервативних галузей цивільного законодавства, а в силу того, що спадкове право європейських континентальних держав розвивалося під впливом римського приватного права, основні інститути спадкового права у європейських державах мають між собою багато схожих рис. Україна не є виключенням у цьому. Водночас, компаративістське дослідження правового регулювання інституту негідних спадкоємців у інших державах є корисним досвідом для удосконалення вітчизняної правової системи.

Розвиток спадкового права у багатьох європейських державах відбувався у напрямі вирівнювання становища спадкоємців за законом, за збереженням черговості їхнього залучення до процесу наслідування. Водночас, інститут негідних спадкоємців є необхідним атрибутом спадкового права практично кожної держави, різниця полягає лише у підставах усунення таких осіб від спадкування майна після померлих родичів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, у яких започатковано розв'язання проблеми і на які опирається автор, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується стаття. Окремі аспекти усунення від права на спадкування були предметом наукового аналізу у дослідженнях Абрамова М. В. [1], Буркацького Л. К. [2], Васильченка В. В. [3], Достдара Р. [4], Заїки Ю. О. [5], Кухарева О. Є. [6], Оксанюк Н. М. [7], Печеного О. П. [8], Ромовської З. В. [9], Рябко-конь Є. О. [10], Сурми Н. П. [11], Тимченка Л. М. [12], Фурси С. Я., Фурси Є. І. [13], Шишки Р. Б. [14] та інших науковців.

Водночас, широке коло питань пов'язаних з науково-теоретичними засадами щодо усунення від права на спадкування за законодавством держав ЄС залишаються не висвітленими.

Формулювання мети статті (постановка завдання). Метою статті є дослідження доктринальних аспектів усунення від права на спадкування за законодавством держав ЄС.

Виклад основного матеріалу дослідження з новим обґрунтуванням отриманих наукових результатів. У Німецькому цивільному законодавстві питання усунення від спадкування врегульовано у Книзі 5 «Спадкове право». Мова йде про Розділ перший «Порядок спадкування» (Erbfolge) Німецького цивільного укладення (далі – НЦУ) [15]. Зокрема йдеться про те, що зі смертю особи (відкриття спадщини, Erbfall) її майно (спадщина), як ціле, переходить до однієї чи кількох інших осіб (спадкоємців). Правила, які визначають питання спадкування цілого спадку, застосовуються і до окремої частки співспадкоємця (спадкової частки). Спадкоємцем може стати тільки той, хто перебуває в живих під час відкриття спадщини. Хто при відкритті спадщини ще не перебував у живих, але був уже зачатий, той вважається народженим до відкриття спадщини [15]. Згідно з § 2339 НЦУ негідним спадкоємцем є той, хто:

1) навмисне і протиправно позбавив життя спадкодавця, або вчинив замах на його життя, або привів його в такий стан, що спадкодавець аж до своєї смерті не був спроможний скласти або скасувати розпорядження на випадок смерті;

2) навмисне та протиправно перешкодив спадкодавцю скласти або скасувати розпорядження на випадок смерті;

3) обманом чи протиправною погрозою спонукав спадкодавця скласти чи скасувати розпорядження у разі смерті;

4) виявився винним в одному зі злочинів, визначених у § 267, 271–274 Кримінального кодексу ФРН (підробки та приховування документів), щодо розпорядження спадкодавця на випадок смерті [15].

В останніх двох випадках спадкоємець не вважається недостойним, якщо розпорядження, до складання якого спонукали спадкодавця або щодо якого було скоєно злочин, втратило чинність до відкриття спадщини або втратило силу розпорядження, яке його спонукали скасувати.

Слід зазначити, що для визнання спадкоємця негідним у німецькій правовій системі необхідно оскаржити право набуття ним спадщини (§ 2340 НЦУ), яке допускається лише після набуття спадщини. У цьому випадку має місце принцип, за яким заперечення щодо наступного спадкоємця може бути після того, як спадок перейде початковому спадкоємцю. Для оскарження законом встановлено річний термін, який обчислюється з моменту, коли правомочна особа дізналася про підставу оскарження, але останнє виключається, якщо з моменту відкриття спадщини минуло тридцять років (§ 2082, 2340 НЦУ) [15].

Як встановлено законодавством багатьох країн, правом подання позову на оскарження прийняття спадщини у подібному випадку наділяється будь-яка особа, вигоді якого послужить виключення з кола спадкоємців негідного спадкоємця. Матеріально-правові наслідки заперечення настають лише з моменту набрання судом рішення законної сили (§ 2341, 2342 НЦУ). Німецьке спадкове право закріплює можливість вибачення спадкодавцем негідного спадкоємця, внаслідок чого оскарження виключається (§ 2343 НЦУ) [15].

Особливим при цьому є правова природа наслідків визнання спадкоємця негідним – перехід спадщини до нього вважається таким, що не відбувся, як би його не було в живих на момент відкриття спадщини, що відкриває право спадкування

низхідним у паралелі і далі. Цивільне законодавство ФРН прямо визначає: «Спадщина переходить особі, яка була б покликана до спадкування, якби негідного спадкоємця не було живим; перехід визнається з моменту відкриття спадщини» (§ 2344 НЦУ) [15].

Правила про негідних спадкоємців застосовуються і до заповідального відказу, тому вимога, заснована на заповідальній відмові, є оспорюваною (§ 2345 НЦУ), як і право вимоги обов'язкової частки. Оскільки успадкування обов'язкової частки є необхідним, то такий спадкоємець може вимагати її, навіть якщо все майно заповідано іншій особі. НЦУ створює цивільно-правовий механізм, за допомогою якого обов'язковий спадкоємець позбавляється таким чином права обов'язкового спадкування.

Відповідно до § 2333 НЦУ спадкодавець у формі заповідального розпорядження може позбавити спадкоємця обов'язкової частки, якщо: спадкоємець посягнув на життя спадкодавця, його чоловіка (дружину) чи іншого нащадка спадкодавця; спадкоємець навмисне допустить жорстоке поводження зі спадкодавцем або його чоловіком (дружиною), проте в останньому випадку – лише за умови, що нащадок належить до роду цієї особи. Підкреслимо, що саме поняття «жорстоке поводження» відповідає визначенню, наведеному в § 223 Кримінального кодексу ФРН, і не зводиться лише до «грубих дій або фізичного насильства», але може виявитися у суттєвому порушенні обов'язку *надавати належну повагу*. Жорстоке поводження з будь-ким підпадає під це правило лише за умови, що воно вплинуло на фізичне здоров'я відповідної особи; спадкоємець винен у вчиненні злочину або іншому тяжкому умисному правопорушенні, вчиненому проти спадкодавця або іншого з його чи його подружжя; спадкоємець злісно порушить покладений на нього законом обов'язок надавати утримання спадкодавцю; спадкоємець проти волі спадкодавця веде безчесний чи аморальний спосіб життя [15].

Спеціальні правила позбавлення права наслідування обов'язкової частки встановлено і для окремих категорій спадкоємців. Так, згідно з § 2334 НЦУ, спадкодавець може позбавити права наслідування обов'язкової частки батька (матері), якщо: спадкоємець посягнув на життя спадкодавця, його чоловіка (дружину) чи іншого нащадка спадкодавця (подібно до положень ст. 2333 НЦУ); винен у вчиненні злочину або іншому тяжкому умисному правопорушенні, вчиненому проти спадкодавця або іншого з його чи її подружжя (подібно до положень ст. 2333 НЦУ); злісно порушував покладений на нього законом обов'язок надавати утримання спадкодавцю [15].

Так само спадкодавець може позбавити іншого з подружжя обов'язкової частки, якщо такий член подружжя вчинить замах на життя спадкодавця або одного з його нащадків; навмисне допустить жорстоке поводження зі спадкодавцем; винен у злочині або в іншому тяжкому умисному правопорушенні вчиненому проти спадкодавця; злісно порушить покладений на нього законом обов'язок надавати утримання спадкодавцю (§ 2335 НЦУ) [15].

Підстави для позбавлення права спадкування повинні мати місце на момент складання заповідального розпорядження про позбавлення права спадкування, причому доведення їх покладається на особу, яка заявить про позбавлення

обов'язкової частки (§ 2336 НЦУ). Право на позбавлення обов'язкової частки припиняється у разі прощення, внаслідок чого розпорядження спадкодавця, яке встановлює подібне позбавлення, втрачає силу (§ 2337 НЦУ) [15].

Якщо спадкоємець веде настільки марнотратний спосіб життя або в такому обсязі обтяжений боргами, що це створює значний ризик для матеріальних статків у подальшому, то спадкодавець може за допомогою розпорядження обмежити його обов'язкову частку таким чином, щоб його спадкоємці згідно із законом, як наступні спадкоємці, отримали належне за заповітом їм майно або його обов'язкову частку пропорційно до їхніх часток у спадщині, які належать їм за законом. Спадкодавець може також у межах строку життя спадкоємця передати управління спадщиною виконавцю заповіту; у такому разі нащадок отримує право вимоги щорічного чистого доходу.

Розпорядження не буде мати сили, якщо на момент відкриття спадщини спадкоємець протягом тривалого часу вже не веде марнотратний спосіб життя або більше немає надмірного обтяження фінансовими боргами, що стало основою для відповідного розпорядження спадкодавця (§ 2338 НЦУ) [15].

Для цивільного законодавства Австрії також характерна наявність інституту негідних спадкоємців. Однак на відміну від ЦК України, в австрійському цивільному праві розширено коло осіб та обставин, за яких можуть виникнути негативні наслідки для окремих спадкоємців. Зазначені положення відображені в Главі 8 Загального цивільного уложення Австрії (далі ЗЦУ Австрії). Негідними спадкоємцями визнаються громадяни, які: вчинили проти спадкодавця діяння, яке карається виключно у судовому порядку, є винятково умисним і за яке передбачене покарання у вигляді більш як одного року позбавлення волі (§ 539 ЗЦУ Австрії); обманом схилили або примушували спадкодавця до оголошення останньої волі (§ 540 ЗЦУ Австрії); намагалися змінити (шляхом психологічного тиску) вже сформовану спадкодавцем останню волю, перешкоджали в її оголошенні чи зміні (§ 540 ЗЦУ Австрії), і, нарешті, ті, що зірвали чи спробували зірвати здійснення останньої волі спадкодавця (§ 540 ЗЦУ Австрії) [16].

У пункті 5. ч. 2 § 541 ЗЦУ Австрії наголошено на ще одній підставі, яка відсутня у національній правовій системі – «...якщо дії негідного спадкоємця завдали протиправним чином померлому спадкодавцю сильні душевні страждання (ч. 2 § 541)» [16]. Аналогії даному положенню ЦК України не містить. Також у ч. 3 § 541 ЗЦУ Австрії наголошено на такій підставі, що характеризує негідного спадкоємця, як «...по відношенню до померлого грубо нехтували своїми сімейними обов'язками, що впливають із стосунків між батьками та дітьми (ч. 3 § 541 ЗЦУ Австрії)» [16].

Аналізуючи перелічені вище положення ми можемо побачити, що в порівнянні з ЦК України, цивільне законодавство Австрії передбачає більшу кількість діянь, спрямованих проти здійснення останньої волі спадкодавця. Зазначені положення доповнюються ще двома правовими підставами. Наприклад, австрійський законодавець більш детально врегулював і конкретизував питання про те, за які саме умисні протиправні діяння спадкоємець може бути покликаний негідним, які спричиняють позбавлення волі більш ніж на 1 рік, тим самим виключаючи можли-

вість множинного тлумачення цієї правової норми. Важливою відмінністю також є більш широке коло осіб, щодо яких можуть бути застосовані цивільно-правові санкції. Так, наприклад, у ч. 1 § 540 ЗЦУ Австрії наголошено, що подібне обмеження може бути застосоване щодо іншого з подружжя, зареєстрованого партнера, супутника життя або родичів по прямій лінії, братів і сестер померлого та їхніх дітей, а також пасинків померлого, які вчинили умисне кримінальне правопорушення, покарання за яке передбачає більш, ніж один рік позбавленням волі (ч. 1 § 541 ЗЦУ Австрії) [16].

Проводячи паралель між цим положенням та цивільним законодавством України, ми спостерігаємо ширший спектр осіб, які можуть стати негідними спадкоємцями. Це, наприклад, «супутники життя», тобто особи, які офіційно не зареєстровані у шлюбі, але проживають спільно.

За австрійським цивільним правом ці особи також виступають спадкоємцями, проте з певними обмеженнями (наприклад, коли відсутні всі прямі спадкоємці). Отже, до них також можуть бути застосовані норми про негідних спадкоємців. У цивільному праві України участь незареєстрованих у шлюбі осіб у спадкових правовідносинах передбачена у порядку п'ятої черги.

Таким чином, ми бачимо досить значні відмінності у вирішенні питання про негідних спадкоємців за законодавством України та Австрійської республіки. По-перше, в Австрії розширено коло обставин, у зв'язку з настанням яких особа може бути визнана негідним спадкоємцем. По-друге, у ЗЦУ Австрії врегульовано ширше коло осіб, визнаних негідними спадкоємцями. По-третє, в австрійському цивільному праві нащадки негідних спадкоємців не позбавляються права спадкування і тим самим не несуть відповідальності за дії батьків. Зазначені положення мають бути враховані у процесі рекодифікації вітчизняного цивільного законодавства.

Спадкове право Франції регулюється Французьким цивільним кодексом (ФЦК). Незважаючи на окремі консервативні відступи, саме у Кодексі Наполеона цивільне право Франції знайшло своє класичне вираження. Тому й сам ФЦК мав для своєї епохи революційне значення, відіграв виключно важливу роль у розробці та утвердженні багатьох принципів сучасного цивільного права. Норми спадкового права у структурі ФЦК розміщено у титулі I «Про наслідування», де докладно описані всі сторони цього інституту. Розділ починається з відкриття спадщини та про перехід його спадкоємцям. Спадщина за цивільним кодексом Франції відкривається внаслідок природної смерті (загибелі спадкодавця). Основна вимога, щоб успадкувати, – потрібно існувати у момент відкриття спадщини. Тому неспроможні успадкувати: той, хто ще не зачатий; дитина, яка народилася нежиттєздатною [17].

До негідних спадкоємців належать (ст. 726 ФЦК): хто засуджений за заповідання смерті або за спробу заповідати смерть спадкодавцю; хто висунув проти померлого кримінальне звинувачення, визнане наклепницьким; повнолітній спадкоємець, який, отримавши відомості про вбивство покійного, не доніс про це судовим органам. Останнє (недонесення) як правова підстава усунення від спадкування не може бути використане проти родичів по висхідній і низхідній лінії вбивці (ст. 728 ФЦК) [17]. Недонесення про вбивство не є підставою для позбав-

лення спадщини висхідних та низхідних родичів убивці: його дружини, братів і сестер, дядьків, тіток, племінників та племінниць. Діти негідного спадкоємця, які закликаються до спадщини в особистій якості, а не за правом представлення, не позбавляються спадщини з вини батька (матері). Спадкоємець, визнаний негідним, зобов'язаний повернути всі плоди та доходи від спадщини, отримані ним з її відкриття.

Спадкове законодавство Іспанії визначає, що спадкування здійснюється за законом при відсутності спадкоємців за заповітом, або у разі визнання заповіту недійсним, або у разі розповсюдження заповіту лише на частину майна, або у разі відмови спадкоємців від прийняття спадщини (ст. 912 ЦК Іспанії) [18]. Спадкування відбувається таким чином, що спадкоємці ближчого ступеня спорідненості усувають від спадкування осіб більш далеких ступенів, за винятком тих, хто успадковує за правом представлення (ст. 921 ЦК Іспанії) [18].

На відміну від багатьох європейських держав, іспанське спадкове законодавство встановлює категорію осіб, які не можуть успадковувати ні за законом, ні за заповітом. До таких належать: батьки, які залишили своїх дітей або змушують своїх дочок займатися проституцією, або вчинили проти них акти насильства; особи, засуджені за діяння, спрямовані проти спадкодавця, іншого з його подружжя, родичів по висхідній або низхідній лінії; особи, які здійснили умисний наклеп, пов'язаний з обвинуваченням спадкодавця у вчиненні злочину, за який його було засуджено до каторжних робіт або довічного ув'язнення; повнолітніх осіб, які, знаючи про насильницьку смерть спадкодавця, не заявили про неї органам слідства впродовж місяця з дня смерті спадкодавця; осіб, які за допомогою погроз, обману або насильства змусили спадкодавця до складання або зміни заповіту на їхню користь, а також осіб, які такими ж методами перешкоджали складанню, скасування або зміні заповіту або приховали новий заповіт (ст. 756 ЦК Іспанії) [18].

Відповідно до положень хорватського Закону про спадкування, заповіт є документом, що виражає волю особи щодо розпорядження належних йому матеріальних і нематеріальних благ у разі його смерті [19]. Необхідно зазначити, що спадкоємці можуть бути позбавлені свого права у разі вчинення кримінальних правопорушень проти Республіки Хорватія, протиправних дій проти спадкодавця або інших спадкоємців, порушення норм міжнародного права, а також за умови, що вони ведуть недостойний спосіб життя. Так, наприклад, один з подружжя, який пережив іншого, може бути виключений з числа спадкоємців за законом у таких випадках: якщо спадкодавець подав заяву з вимогою про розірвання шлюбу, і після його смерті було встановлено в судовому порядку серйозні причини стійкого розпаду спільного життя; якщо суд винесе рішення про недійсність шлюбу з причин та обставин, які були відомі подружжю, що пережив іншого, у момент укладення шлюбу; якщо спільне життя зі спадкодавцем було припинено впродовж тривалого часу на підставі винної поведінки того з подружжя, що пережив іншого, або за взаємною угодою зі спадкодавцем (ст. 27 Закону про спадкування Хорватії) [19].

Висновки та пропозиції дослідження. Аналіз наведених положень демонструє прагнення законодавця в різних державах встановити правила про негідних спадкоємців, підстави та порядок позбавлення їх права успадковувати. Зазначені норми

об'єднує неможливість успадковувати певними особами після смерті спадкодавця у передбачених законодавством випадках. Водночас слід зазначити термінологічну різноманітність, що виражається у вживанні різних термінів для позначення одного і того ж явища («усунення», «відсторонення», «не мають права наслідувати»). Найбільш вдалим є рішення законодавця ряду держав щодо встановлення фактичних складів, що є підставою для позбавлення негідного спадкоємця права успадковувати. Наприклад, досить вичерпний характер носить згадане нами положення згідно зі ст. 726 ЦК Франції: «...не має права успадковувати і повинна бути виключена з числа спадкоємців особа, яка навмисне позбавила або намагалася позбавити життя спадкодавця, а також особа, яка навмисне завдала ударів або застосувала насильство, або посягання, що спричинило смерть спадкодавця без наміру її заподіяти». Слід звернути увагу, що відповідно до ст. 727-1 ЦК Франції проголошення негідним за правилами ст. 727 ЦК Франції здійснюється після відкриття спадщини і лише судом за заявою іншого спадкоємця. Аналогічний підхід реалізований і у законодавстві Іспанії (ст. 756, 758 ЦК Іспанії).

Сказане свідчить про необхідність внесення змін та доповнень до ЦК України з метою усунення прогалин у нормативній регламентації підстав та порядку позбавлення негідного спадкоємця права наслідування. Реалізація наступних положень дозволить усунути наявні проблеми: по-перше, необхідно розширити конкретні підстави позбавлення спадкоємця права наслідувати; по-друге, закріпить поряд з судовим додатково адміністративний чи нотаріальний порядок визнання спадкоємця негідним. Вважаємо, що реалізація зазначених пропозицій сприятиме підвищенню ефективності нормативного регулювання спадкових відносин у національній правовій системі.

Література

1. Абрамов М. В. Заподіяння смерті як підстава для усунення права на спадкування. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2015. Вип. 2 (8). С. 46–50.
2. Буркацький Л. К. Спадкове право України: теорія, коментарі, практика, зразки заяв : навч. посіб. Київ : Ін Юре, 2008. 384 с.
3. Васильченко В.В. Коментар та постатейні матеріали до законодавства України про спадкування. Х. : Одиссей, 2007. 480 с.
4. Достдар Р. Принципи спадкового права України. *Підприємництво, господарство і право*. 2008. № 12. С. 6–8.
5. Спадкове право : [навчальний посібник] / Ю.О. Заїка, Є.О. Рябоконт. К. : Юрінком Інтер, 2009. 352 с.
6. Кухарев О. Є. Спадкове право : навч. посіб. Київ : Алерта, 2013. 328 с.
7. Оксанюк Н. М. Класифікація принципів спадкового права. *Часопис Київського університету права*. 2014. № 4. С. 151–155.
8. Печений О. П. Спадкове право. Харків : Фактор, 2012. 368 с.
9. Ромовська З. В. Українське цивільне право. Спадкове право : підручник. Київ : Алерта ; КНТ ; ЦУЛ, 2009. 264 с.
10. Рябоконт С. О. Усунення від права на спадкування. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2005. № 67. С. 71–74.
11. Сурма Н.П. Спадкове право України: Навчальний посібник. К.: КНТ, 2005. 304 с.
12. Тимченко Л.М. Проблемні питання усунення від права на спадкування. *Сучасні проблеми правового, економічного та соціального розвитку держави*. Харків, 2017. URL: https://univd.edu.ua/general/publishing/konf/01_12_2017/pdf/38.pdf. (дата звернення 25.06.2023 р.)

13. Фурса С.Я. Спадкове право. Теорія і практика / С.Я. Фурса, Є.І. Фурса. К. : Атіка, 2002. 496 с.
14. Шишка Р. Б., Сопілко І. М., Козирева В. П. Спадкове право в Україні : навч. посіб. / за заг. ред. Р. Б. Шишки. Київ : Ліра-К, 2015. 216 с.
15. Bürgerliches Gesetzbuch, BGB I. I. S. 42, 2909; 2003 I. S. 738, с изм. от 1 октября 2013 г., BGBl. I. S. 3719. URL: <https://wikisource.org/wiki/%....%B5>. (дата звернення 25.06.2023 р.)
16. Bundesrecht konsolidiert: Gesamte Rechtsvorschrift für Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch, Fassung vom 04.04.2023 URL: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001622> (дата звернення: 26.03.2023).
17. *Code civil France* 2020. Retrieved from https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070721?tab_selection=all&searchField=ALL&query=*&searchProximity=&searchType=ALL&isAdvancedResult=&isAdvancedResult=&fonds=CODE&typePagnation=DEFAULT&pageSize=10&page=2&tab_selection=all#all. (дата звернення 25.06.2023 р.)
18. *Código Civil Español* 2022. Retrieved from <https://www.conceptosjuridicos.com/codigo-civil>. (дата звернення 25.06.2023 р.)
19. *Zakon o nasljeđivanju*. 2019. Retrieved from <https://www.zakon.hr/z/87/Zakon-o-nasljeđe%С4%91ivanju>. (дата звернення 25.06.2023 р.)

Анотація

Кашук Д. А. Усунення від права на спадкування за законодавством Європейських держав. – Стаття.

Стаття присвячена питанням нормативно-правового регулювання усунення від права на спадкування за законодавством Європейських держав. Інститут негідних спадкоємців є необхідним атрибутом спадкового права кожної держави, різниця полягає лише у підставах усунення таких осіб від спадкування майна після померлих родичів. Наголошено, що аналіз законодавства Німеччини, Австрії, Франції, Іспанії, Хорватії демонструє прагнення законодавця встановити чіткі правила про негідних спадкоємців, підстави та порядок позбавлення їх права успадковувати. Зазначені норми об'єднує неможливість успадковувати певними особами після смерті спадкодавця у передбачених законодавством випадках. Підкреслено, що компаративістське дослідження правового регулювання інституту негідних спадкоємців у інших державах є корисним досвідом для удосконалення вітчизняної правової системи. Водночас, слід зазначити термінологічну різноманітність, що виражається у вживанні різних термінів для позначення одного і того ж явища («усунення», «відсторонення», «не мають права наслідувати»). Найбільш вдалим є рішення законодавця ряду держав щодо встановлення фактичних складів, що є підставою для позбавлення негідного спадкоємця права успадковувати. Сказане свідчить про необхідність внесення змін та доповнень до ЦК України з метою усунення прогалін у нормативній регламентації підстав та порядку позбавлення негідного спадкоємця права наслідування. Реалізація наступних положень дозволить усунути наявні проблеми: по-перше, необхідно розширити конкретні підстави позбавлення спадкоємця права наслідувати; по-друге, закріпить поряд з судовим додатково адміністративний чи нотаріальний порядок визнання спадкоємця негідним. Вважаємо, що реалізація зазначених пропозицій сприятиме підвищенню ефективності нормативного регулювання спадкових відносин у національній правовій системі.

Ключові слова: спадкове право, усунення від спадкування, негідний спадкоємець, порівняльно-правове дослідження.

Summary

Kashchuk D. A. Removal from the inheritance right in accordance with legislation of the European states. – Article.

The paper is dedicated to issues of normative and legal regulation of removal from the inheritance right in accordance with legislation of the European states. Institute of unworthy heirs is a necessary attribute of the Inheritance Law of every state; a differentiation covers only grounds of the removal of such persons from inheritance of property after deceased relatives. The analysis of legislations of Germany, Austria, France, Spain, Croatia demonstrates the desire of the legislator to establish clear rules about unworthy heirs, the grounds and procedure for depriving them of the right to inherit. Provisions mentioned above, are united by impossibility of inheriting by certain persons after the testator's death, in cases provided by

legislation. There is stressed, the comparative researching legal regulation of the institute of unworthy heirs of other states is a useful experience for the improving of the national legal system. Simultaneously, we should focus at conceptual diversity that expresses in the usage of different concepts for defining the same phenomenon (“removal”, “depriving”, and “absence of the inheritance right”). The decision of legislators of a number of states on the establishing actual compositions that are grounds for depriving them of the right to inherit, is the most successful. The mentioned above proves a necessity of amendments to the Civil Code of Ukraine to eliminate gaps in the normative regulation of grounds and order of depriving an unworthy heir of the inheriting right. Implementation of following provisions will allow resolving current issues: firstly, it is necessary to spread certain grounds of depriving the inheriting right; secondly, it is important to establish the administrative or notarial, as well as judicial, order of the recognition of the heir as unworthy. We suppose, the implementation of these proposals will facilitate to increasing efficiency of the normative regulation of inheritance relationships in the national legal system.

Key words: Inheritance Law, Removal from the inheritance, unworthy heir, comparative research.

УДК 347.72

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v100.2023.7>*Б. В. Кирпань*

ПОНЯТТЯ ПРИПИНЕННЯ ПІДПРИЄМНИЦЬКИХ ТОВАРИСТВ ТА ГОСПОДАРСЬКИХ ОБ'ЄДНАНЬ: ЗАКОНОДАВЧИЙ ТА ДОКТРИНАЛЬНИЙ ПІДХОДИ

Постановка проблеми. Проблема припинення підприємницьких товариств та господарських об'єднань набуває все більшого значення у системі цивільного та господарського права України, що обумовлено насамперед несприятливою економічною ситуацією в державі, викликаною початком повномасштабної війни, яка, зокрема, призвела до масового припинення підприємницьких товариств та господарських об'єднань, процедура припинення яких є складною та тривалою, враховуючи недосконалу регламентацію даної процедури за чинним законодавством України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Загальні теоретичні питання визначення поняття «припинення юридичної особи», «припинення суб'єкта господарювання», «припинення господарського товариства», які є схожими з досліджуваною правовою термінологією, розглядалися в наукових працях таких вчених, як-от: О. Р. Кібенко, І. В. Спасибо-Фатєєва, В. М. Кравчук, В. С. Щербина, О. М. Вінник, Л. М. Дорошенко, Д. В. Жеков, О. М. Зубатенко, В. О. Хоменко. Водночас аналіз норм чинного законодавства свідчить про відсутність визначення поняття «припинення підприємницького товариства» та «припинення господарського об'єднання». Зокрема, необхідно констатувати, що у юридичній науці дотепер не досліджувалися питання визначення досліджуваних понять.

Метою й завданням статті є проведення аналізу доктринальних та законодавчих підходів до визначення поняття припинення підприємницьких товариств та господарських об'єднань.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ст. 84 ЦК України, підприємницькі товариства – це товариства, які здійснюють підприємницьку діяльність з метою одержання прибутку та наступного його розподілу між учасниками [1].

Зокрема, ст. 118 ГК України визначає об'єднання підприємств як господарську організацію, утворену у складі двох або більше підприємств з метою координації їх виробничої, наукової та іншої діяльності для вирішення спільних економічних та соціальних завдань [2].

Як встановлено ч. 1 ст. 119 ГК України, об'єднання підприємств утворюються як господарські об'єднання або як державні чи комунальні господарські об'єднання [2].

Так, В. О. Джуринський визначає господарське об'єднання як господарську організацію, утворену у складі двох або більше суб'єктів господарювання з метою координації діяльності учасників об'єднання, забезпечення захисту їх прав та представництва їх інтересів; централізації окремих виробничо-господарських

та/або управлінських функцій; консолідації матеріальних і фінансових ресурсів; реалізації фінансової залежності учасників об'єднання задля досягнення певного спільного господарського результату та вирішення спільних соціальних завдань [3, с. 34].

Як зазначає Л. М. Дорошенко, наявність чіткого понятійного апарату є необхідною передумовою ефективного правового регулювання будь-якого явища. Аналіз поняття «припинення» у даному зв'язку видається необхідним етапом наукового дослідження [4, с. 138].

Як зауважує В. О. Хоменко, під правовою природою припинення розуміється визначення родового поняття категорії припинення [5, ст. 85].

Український тлумачний словник визначає припинення як дію за значенням припинити і припинитися [6, с. 704].

Так, припинення, на переконання Є. О. Мічуріна, є закінченням діяльності юридичної особи, що здійснюється у добровільний або примусовий спосіб [7, с. 44].

Г. В. Смолин зазначає, що поняття припинення у законодавстві України не визначене. В юридичній літературі припинення – це передбачені законодавством юридичні умови, за яких суб'єкти господарювання втрачають право провадити господарську діяльність та втрачають правосуб'єктність з моменту внесення відповідного запису до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (далі – ЄДР) [8, с. 249].

У свою чергу, на думку В. С. Щербини, припинення – це специфічна правова робота, до змісту якої входять юридичні підстави (умови), акти та процесуально-правові дії щодо припинення суб'єкта господарювання як суб'єкта права [9, с. 134].

Слушно видається думка В. О. Хоменко про те, що використання терміна «робота» у досліджуваному контексті є недоречним з огляду на наближеність терміна правова робота до більш усталеної категорії «процес (процедура)» та можливого змішуванню понять припинення із категоріями договірного права [5, с. 85].

Враховуючи викладене вище, юридичну конструкцію припинення пропонуємо розуміти як сукупність юридичних дій, в результаті здійснення яких припиняється правосуб'єктність суб'єкта підприємницької діяльності.

В юридичній літературі не вироблено єдиного доктринального підходу до визначення поняття припинення юридичної особи та припинення суб'єкта господарювання.

Так, наприклад, В. М. Кравчук вважає, що припинення юридичної особи – це припинення її існування як суб'єкта права, внаслідок чого припиняється її правоздатності [10, с. 656].

На думку М. О. Михайліва, поняття припинення юридичної особи означає припинення її існування як суб'єкта цивільних правовідносин, яка з моменту внесення до державного реєстру запису про її припинення припиняє свою правоздатність і припиняється її дієздатність [11, с. 103].

Таку ж думку висловлює й Д. В. Жеков, який зазначає, що під припиненням юридичної особи варто розуміти припинення суб'єкта цивільних правовідносин в цілому [12, с. 10].

У своєму дослідженні Н. Ф. Ільницька доходить висновку, що припинення юридичних осіб означає припинення їх існування як учасників правовідносин та суб'єктів права, припинення їх правового статусу [13, с. 97].

Як відзначає О. А. Пушкін, остаточне припинення діяльності юридичної особи відбувається у разі її ліквідації, а у випадку реорганізації справи і майно юридичної особи не припиняються, а переходять до іншої особи, зобов'язаної виконувати функції юридичної особи, яка припинила свою діяльність [14, с. 153].

Схожі за змістом доктринальні підходи існують і при визначенні поняття припинення суб'єкта господарювання.

Л. М. Дорошенко визначає поняття припинення суб'єктів господарювання через відносне і абсолютне припинення. Відносне припинення, як зазначає науковець, відбувається при збереженні для функціонування в господарському обороті його майнової маси і переході прав і обов'язків у порядку правонаступництва до інших осіб (реорганізація), натомість абсолютне припинення має місце при відсутності переходу прав і обов'язків у порядку правонаступництва до інших осіб (ліквідація) [4, с. 143].

Інше визначення поняття припинення суб'єкта господарювання дано О. М. Вінником, який вказує, що припинення суб'єкта господарювання означає не лише остаточне припинення господарської діяльності такої особи, але й втрату нею відповідного статусу [15, с. 64].

Зокрема, О. В. Старцев зазначає, що припинення суб'єктів господарювання в доктринальному розумінні вважаються юридичні умови, за яких суб'єкти господарювання втрачають право провадити господарську діяльність та, відповідно, втрачають підприємницьку правосуб'єктність з моменту внесення відповідного запису до Реєстру суб'єктів підприємницької діяльності [16, с. 73].

О. М. Зубатенко вказує, що припинення діяльності суб'єкта господарювання призводить до закінчення його існування і, як наслідок, позбавляє права здійснювати будь-яку діяльність, зокрема і господарську; припинення юридичної особи науковець пропонує розглядати як похідне явище від припинення діяльності суб'єкта господарювання, оскільки перше автоматично викликає друге [17, с. 7]. Однак з вищевказаним визначенням припинення діяльності суб'єкта господарювання не погоджується Н. Ф. Ільницька з огляду на те, що припинення суб'єкта має наслідком припинення і його діяльності [13, с. 98].

Для прикладу, О. Р. Кібенко визначає припинення суб'єкта господарювання як сукупність юридичних фактів, при настанні яких суб'єкт господарювання припиняє своє існування як права особистість [18, с. 200].

В. О. Хоменко пропонує розглядати поняття припинення господарського товариства у широкому та у вузькому розумінні. Так, у широкому розумінні дослідниця розуміє поняття припинення господарського товариства як систему майнових, особистих немайнових, корпоративних та організаційних правовідносин, що виникають на підставі рішення про припинення господарського товариства між учасниками господарського товариства, товариством, його кредиторами та державою і припиняються виключенням господарського товариства з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань.

У вузькому – безпосередньо як юридичного факту, що обумовлює виключення господарського товариства з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань і припиняє діяльність господарського товариства як суб'єкта права [5, с. 97].

Аналізуючи визначення, запропоновані різними вченими, слід звернути увагу на ототожнення науковцями змісту таких правових категорій, як «припинення діяльності юридичної особи» та «припинення юридичної особи», а також «припинення діяльності суб'єкта господарювання» та «припинення суб'єкта господарювання». Вважаємо за потрібне розмежовувати вказані поняття, адже, як слушно зауважує Н. Ф. Ільницька, кожне із зазначених юридичних явищ передбачає різні правові наслідки [13, с. 97].

Із цього приводу Д. В. Жєков зазначає, що припинення діяльності вказує на особливості функціонування юридичної особи, а не на саму юридичну особу. Натомість, коли вказується на припинення юридичної особи, то ідеться про припинення суб'єкта цивільних правовідносин в цілому [12, с. 9–10].

Згідно з правовою позицією Вищого господарського суду України, висловленої в Інформаційному листі від 07.04.2008, у разі припинення юридичної особи відбувається також припинення її підприємницької діяльності, однак припинення підприємницької діяльності не означає автоматичного припинення юридичної особи [19].

Н. Ф. Ільницька доводить, що при припиненні діяльності юридичної особи остання продовжує існувати як учасник правовідносин та за нею зберігається статус юридичної особи, зокрема вона не зникає з правового поля, адже діяльність юридичної особи може поновитися, проте юридична особа як суб'єкт права залишається у незмінному вигляді. Натомість, у випадку припинення юридичної особи як суб'єкта права припиняється її діяльність, права та обов'язки, зокрема її правоздатність, а також втрачається правовий статус, вона щезає з ЄДР, а також з правового поля [13, с. 97]. Слід не погодитись із твердженням дослідниці про те, що при припиненні юридичної особи остання зникає з ЄДР, адже в ЄДР продовжують міститись дані про рішення щодо припинення юридичної особи після внесення відповідного запису.

О. М. Вінник стосовно цього питання висловлює думку, що припинення діяльності суб'єкта господарювання означає тимчасове припинення діяльності, але при цьому суб'єкт господарювання залишається в правовому полі як суб'єкт правовідносин. У разі припинення суб'єкта господарювання припиняється як його діяльність, так і втрачається відповідний статус [15, с. 64].

У контексті окресленої проблеми доцільно навести позицію В. С. Щербини, на думку якого у випадку припинення діяльності суб'єкта господарювання він продовжує бути суб'єктом права. Водночас припинення суб'єкта господарювання як суб'єкта права має наслідком також припинення його господарської діяльності [20, с. 45].

Як відзначає Л. М. Дорошенко, припинення діяльності суб'єкта господарювання не завжди призводить до його припинення як суб'єкта права, і навпаки, суб'єкт господарювання при припиненні господарської діяльності може залишатися суб'єктом господарських правовідносин [4, с. 141].

Отже, на підставі вищевикладеного, вважаємо за доцільне вживання в правовій науці та у законодавстві терміна «припинення юридичної особи» та «припинення суб'єкта господарювання», якщо йдеться про припинення суб'єкта господарювання та припинення юридичної особи як учасників правовідносин і суб'єктів права.

Відповідно до ч. 1 ст. 104 ЦК України [1], юридична особа припиняється в результаті реорганізації шляхом злиття, приєднання, поділу, перетворення або ліквідації. У випадку реорганізації юридичних осіб майно, права та обов'язки переходять до правонаступників.

Згідно з ч. 1 ст. 48 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [21], товариство припиняється внаслідок передання всього свого майна, прав та обов'язків іншим господарським товариствам – правонаступникам шляхом злиття, приєднання, поділу, перетворення або в результаті ліквідації.

За приписами ч. 1 ст. 114 Закону України «Про акціонерні товариства» [22], акціонерне товариство припиняється в результаті передання всього свого майна, прав та обов'язків іншим підприємницьким товариствам – правонаступникам шляхом злиття, приєднання, поділу, перетворення або в результаті ліквідації.

Законодавцем в ЦК України для позначення способу припинення юридичної особи з переходом майна, прав та обов'язків у порядку правонаступництва вживається узагальнюючий термін «реорганізація» з переліком її форм. Натомість у профільних законах, які, зокрема, регулюють питання припинення підприємницьких товариств, законодавець відмовився від використання терміна «реорганізація» для позначення припинення з переходом майна, прав та обов'язків у порядку правонаступництва.

Зокрема, слід звернути увагу на те, що чинне законодавство України не дає визначення поняття «реорганізація» та «ліквідація».

Відсутність терміна «реорганізація» в національному законодавстві А. С. Довгерт пояснює двома причинами: першою причиною є те, що припинення юридичної особи має місце не у всіх способах реорганізації (наприклад, у разі виділу); другою причиною є те, що під реорганізацією юридичної особи в багатьох країнах світу розуміють будь-які важливі зміни в її існуванні, причому такі зміни здебільшого не пов'язані з припиненням юридичної особи [23, с. 87].

Так, О. М. Зубатенко визначає поняття «реорганізація» як процес здійснення юридично значущих дій і прийняття юридичних актів, який спрямовано на припинення і/або створення одного або декількох суб'єктів господарювання та характеризується переходом прав і обов'язків реорганізованого суб'єкта в порядку універсального правонаступництва до суб'єкта господарювання, що продовжує існувати, або до нового суб'єкта господарювання [17, с. 9].

Н. І. Шевченко розглядає припинення господарських товариств шляхом реорганізації як процедуру (сукупність юридичних дій та рішень), унаслідок проведення якої відбувається припинення одного або декількох господарських товариств з переходом всього або частини майна, прав та обов'язків в порядку правонаступництва, створеним на їх базі одній чи декільком господарським організаціям або існуючій господарській організації [24, с. 8].

Для прикладу, Ю. М. Юркевич пропонує під реорганізацією юридичних осіб розуміти комплекс спеціальних заходів, визначених законодавством та пов'язаних з істотними змінами в їх структурі та/або існуванні [25, с. 21].

Д. В. Жеков вважає, що з формально-юридичної точки зору реорганізація є процесом зміни осіб у майнових та інших правовідносинах у порядку правонаступництва [26, с. 281].

Як зазначає О. Р. Кібенко, суть реорганізації полягає у правонаступництві між юридичними особами, тобто комплексним одночасним переходом всього або частини майна, прав та обов'язків від одних юридичних осіб (правопередників) до інших новостворених або існуючих юридичних осіб (правонаступників) [27, с. 383].

Широке визначення поняття реорганізації надає Л. В. Сіщук, який розглядає поняття реорганізації як триваючий процес, що складається з системи юридичних фактів (складний юридичний склад), який у визначеному законом порядку зумовлює припинення юридичної особи (юридичних осіб) – правопередника (правопередників) та/або створення юридичної особи (юридичних осіб) – правонаступника (правонаступників) та перехід у порядку правонаступництва майна, прав і обов'язків юридичних осіб, що перебувають у процесі реорганізації (правопередників) до юридичних осіб, що виникли у результаті реорганізації (правонаступників) [28, с. 158–159].

О. М. Стратюк пропонує розглядати реорганізацію як сукупність послідовних юридичних фактів (складний юридичний склад), що у визначеному законом порядку похідного набуття зумовлює перехід прав і обов'язків від юридичних осіб – правопередників до юридичних осіб – правонаступників шляхом універсального правонаступництва, що супроводжується припиненням та/або створенням юридичної особи (юридичних осіб) [29, с. 106–107].

Узагальнивши наукові погляди щодо визначення поняття реорганізації як правового явища, варто зазначити, що дане поняття розглядається науковцями крізь призму таких правових категорій як «процес», «процедура», «комплекс спеціальних заходів», « правонаступництво», «юридичний факт».

Разом з тим правова природа поняття «реорганізація» у сучасних наукових доробках розглядається або як одна із форм припинення юридичної особи, що зумовлює перехід прав та обов'язків у порядку правонаступництва від одних юридичних осіб до інших юридичних осіб, або як спосіб припинення та спосіб створення юридичної особи, тобто реорганізація поєднує процеси припинення та створення нової юридичної особи із переходом прав та обов'язків від правопередників до її правонаступників.

У зв'язку з цим О. Р. Кібенко пропонує відмовитись від концепції реорганізації виключно як форми припинення юридичної особи, адже це призводить до звуження сфери правового регулювання відносин, пов'язаних із нею, та, як наслідок, залишаються незахищеними інтереси цілого кола осіб, які можуть бути порушені під час реорганізації юридичної особи без її припинення [27, с. 381–382].

Для прикладу, у законодавстві більшості країн Європейського Союзу не міститься універсального визначення терміна «реорганізація», в Директивах

ЄС замість нього використовується словосполучення «припинення, що не тягне ліквідацію» [27, с. 363].

Зокрема, у французькому законодавстві відсутня єдина концепція реорганізації, яка б збігалася із її значенням у праві України. В юридичній доктрині вказаний термін іноді вживається з метою об'єднання процедур з перетворення (transformation), злиття (fusion), поділу (scission) і часткового виділу активів (apports partiels d'actifs). Проте чіткого визначення цього терміна французьке законодавство не містить. В іспанському праві також відсутнє формальне визначення поняття «реорганізація», натомість у ньому регламентується кожна з процедур, об'єднана під цією назвою [30, с. 51].

Відмінною рисою британського права від права України є відсутність відокремленого правового інституту, який би врегульовував процеси реорганізації компаній. Крім того, у британському праві відсутній інститут припинення юридичної особи, який супроводжується універсальним правонаступництвом відносно її прав та обов'язків. Поняття реорганізації застосовується для позначення правочинів, направлених на передачу всього або частини бізнесу (активів) однієї компанії до іншої компанії [27, с. 376].

Доречно вказати про те, що існуючі доктринальні підходи щодо визначення поняття ліквідації юридичної особи містять різні концепції за своїм змістом.

У юридичній літературі ліквідацію розглядається як форма повного припинення юридичної особи, в результаті якої припиняються всі її права та обов'язки, а сама юридична особа припиняє існувати як суб'єкт права [13, с. 99].

Ю. М. Юркевич вважає, що ліквідація юридичної особи – це форма припинення юридичної особи, яка не передбачає перехід прав та обов'язків у порядку правонаступництва до інших юридичних осіб, за винятком випадків, спеціально обумовлених законодавством [30, с. 65].

Підхід Ю. М. Юркевича кореспондується із позицією П. О. Повара, який зазначає, що ліквідація підприємства – це припинення його існування як суб'єкта права за встановленою законодавством процедурою без настання універсального правонаступництва [31, с. 8].

На думку О. М. Скоропис, під ліквідацією юридичної особи необхідно розуміти систему визначених законодавством дій, направлених на припинення юридичної особи без правонаступників [32, с. 16].

На переконання В. С. Щербини, у разі ліквідації суб'єкт господарювання припиняється як суб'єкт права без правонаступництва [9, с. 136].

В. В. Кулаков у своєму науковому дослідженні робить висновок, що під ліквідацією товариства з обмеженою відповідальністю слід розуміти встановлений законом комплекс дій, направлених на його припинення (його прав та обов'язків), що тягне за собою внесення відомостей до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, не допускає правонаступництва та має певні етапи під час її здійснення [33, с. 175].

М. В. Фесюра висловлює думку, що ліквідація – це припинення підприємства, установи, організації, які є суб'єктами господарювання, що відбувається на законних підставах, в порядку та черговості задоволення вимог кредиторів, відповідно до вимог законодавства України [34, с. 313–314].

О. М. Гнатів пропонує під ліквідацією розглядати припинення юридичної особи у встановленому законом порядку, без утворення нових суб'єктів господарювання або приєднання до вже існуючих в порядку правонаступництва [35, с. 109].

Як відзначає О. В. Адамович, під ліквідацією юридичних осіб необхідно розуміти завершену юридичну процедуру, а отже, ліквідація юридичної особи – це регламентована законом юридична процедура, наслідком застосування якої є повне припинення юридичної особи як суб'єкта права, про що вноситься відповідний запис до державного реєстру, без переходу прав та обов'язків до третіх осіб (правонаступників) [36, с. 110].

Як зазначає М. Ю. Новохацька, ліквідація – це припинення будь-якої діяльності суб'єкта господарювання, його особистих і майнових прав та зобов'язань без правонаступництва [37, с. 71].

Зі свого боку В. О. Хоменко зауважує, що оскільки ліквідація регулюється нормами цивільного законодавства, логічно припустити, що ліквідація – сукупність якихось суспільних відносин, які врегульовані правом, внаслідок чого останні і перетворюються на правовідносини [5, с. 93].

С. В. Жуков визначає ліквідацію юридичної особи як певний юридичний факт, що тягне певні юридичні наслідки [38, с. 175].

О. В. Швець розглядає ліквідацію юридичної особи як юридичний факт, який несе припинення правовідносин, які наповнюють юридичну особу властивим їй змістом [39, с. 234].

Слід акцентувати увагу на твердженні О. В. Адамович, яка слушно пропонує на науковому та законодавчому рівнях визначити поняття «ліквідація юридичної особи» як припинення юридичної особи, а не її діяльності [40, с. 77].

На підставі вищевикладеного, можемо констатувати, що відсутність визначення поняття «ліквідація юридичної особи», «ліквідація суб'єкта господарської діяльності» у чинному законодавстві України викликає множинність розрізнених доктринальних підходів щодо визначення вказаних понять у вітчизняній науковій правовій літературі. В цьому контексті доцільно навести позицію О. В. Адамович, на думку якої переважна більшість вчених дотримуються поглядів, що спільною рисою всіх визначень поняття ліквідації є відсутність переходу прав та обов'язків у порядку правонаступництва до інших осіб [36, с. 110].

Законодавство Європейського Союзу не містить визначення поняття «ліквідація юридичної особи», так само і внутрішнє законодавство європейських країн не закріплює вказане поняття.

Положеннями окремих Директив Європейського парламенту та Ради встановлено, що ліквідаційними процедурами є колективні процедури, що передбачають реалізацію активів та розподіл коштів між кредиторами, акціонерами або членами підприємства, що обов'язково включає будь-яке втручання адміністративного або судового органу країни-члена, зокрема якщо колективні процедури припинені за угодою або іншими аналогічними заходами, незалежно від того, чи ґрунтуються вони на неплатоспроможності або є добровільними чи примусовими. Також під ліквідаційними процедурами розуміють колективні процедури, які порушуються і контролюються адміністративними або судовими органами держави-члена

з метою реалізації активів підприємства під наглядом цих органів, зокрема якщо процедури припиняються шляхом укладення мирової угоди боржника з кредитором або іншим подібним заходом [41; 42].

Звертаючись до зарубіжної правової доктрини, доречно відзначити думку професора Лоренса Гоуера, який зазначає, що ліквідація підприємства – це процес, при якому відбувається припинення його діяльності, а майно підприємства розподіляється в інтересах його кредиторів та членів. Ліквідатор, який призначається та здійснює контроль над підприємством, акумулює його активи, погашає борги підприємства і, зрештою, розподіляє надлишок, якщо такий існує, між членами відповідно до їх прав [43, с. 719].

Висновки. З огляду на викладене, поняття припинення підприємницького товариства пропонуємо розглядати як процес, який виникає на підставі рішення про припинення підприємницького товариства, внаслідок проведення якого відбувається припинення підприємницького товариства як суб'єкта цивільних правовідносин, що тягне за собою внесення запису про припинення до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань. Зокрема, поняття припинення господарського об'єднання слід розуміти як юридичний факт, з настанням якого господарська організація втрачає право провадити господарську діяльність та припиняє своє існування як суб'єкт господарських правовідносин.

Література

1. Цивільний кодекс України: Кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 21.11.2023).
2. Господарський кодекс України: Кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15> (дата звернення: 21.11.2023).
3. Джуринський В. О. Правове становище господарських об'єднань в Україні: монографія. К.: Юрінком Інтер, 2010. 224 с.
4. Дорошенко Л. М. Поняття припинення суб'єкта господарювання. *Університетські наукові записки*. 2008. № 1 (25). С. 138–143.
5. Хоменко В. О. Припинення господарських товариств у цивільному праві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ, 2019. 284 с.
6. Словник української мови: в 11 тт. / АН УРСР. Інститут мовознавства; за ред. І. К. Білодіда. К.: Наукова думка, 1970–1980.
7. Цивільне право України. Альбом схем: навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. / заг. ред. Є. О. Мічурін. 2-ге вид., перероб. та доп. Х.: ЮрСвіт, 2008. 352 с.
8. Г. В. Смолин, О. А. Туркот, Л. В. Хомко Господарське право України. Загальна частина: підручник / за заг. ред. Г. В. Смолина. Львів: ЛьвДУВС, 2017. 484 с.
9. Щербина В. С. Господарське право: підручник / В. С. Щербина. 6-те вид., перероб. і допов. К.: Юрінком Інтер, 2013. 640 с.
10. Кравчук В. М. Корпоративне право: науково-практичний коментар законодавства та судової практики. Київ: Істина, 2005. 720 с.
11. Цивільне право України: підручник: в 2 т. / за ред. Г. Б. Яновицької, В. О. Кучера. Львів: Новий Світ-2000, 2014. Т. 1. 444 с.
12. Жеков Д. В. Припинення юридичних осіб за цивільним законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2015. 20 с.
13. Ільницька Н. Ф. Припинення юридичних осіб за законодавством України: питання термінології. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2019. № 4 (3). С. 96–102.
14. Гражданское право Украины [Текст]: учеб. для вузов: в 2-х ч. / под ред.: проф. А. А. Пушкина, доц. В. М. Самойленко; Ун-т внутр. дел. Х.: Основа, 1996. 440 с.

15. Вінник О. М. Господарське право: курс лекцій (загальна частина). Київ: Видавництво Ліра-К, 2017. 240 с.
16. Старцев О. В. Підприємницьке право: навчальний посібник / О. В. Старцев. К.: Істина, 2006. 208 с.
17. Зубатенко О. М. Припинення суб'єктів господарювання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04. Донецьк, 2008. 25 с.
18. Хозяйственный кодекс Украины: науч.-практ. коммент. / под общ. ред. А. Г. Бобковой. Х.: Издатель ФЛ-П Вапнярчук Н.Н., 2008. 1296 с.
19. Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України: Лист від 07.04.2008 № 01-8/211 / Вищий господарський суд України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_211600-08#Text (дата звернення: 21.11.2023).
20. Щербина В. С. Суб'єкти господарського права: монографія / В. С. Щербина. К.: Юрінком Інтер, 2008. 264 с.
21. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 6 лютого 2018 р. № 2275-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19> (дата звернення: 21.11.2023).
22. Про акціонерні товариства: Закон України від 27 липня 2022 р. № 2465 IX / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2465-20#Text> (дата звернення: 21.11.2023).
23. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар / За ред. розробників проекту Цивільного кодексу. К.: Істина, 2004. 928 с.
24. Шевченко Н. І. Правове регулювання припинення господарських товариств шляхом реорганізації: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04. Київ, 2012. 20 с.
25. Юркевич Ю. М. Припинення юридичних осіб з правонаступництвом: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Львів, 2009. 209 с.
26. Жеков Д. В. правонаступництво як елемент реорганізації юридичної особи. *Актуальні проблеми держави і права*. 2014. Вип. 74. С. 281–287.
27. Кібенко О. Р. Сучасний стан та перспективи правового регулювання корпоративних відносин: порівняльно-правовий аналіз права ЄС, Великобританії та України: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.04 / Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. Харків, 2006. 527 с.
28. Сішук Л. В. Теоретико-методологічні підходи до розуміння поняття реорганізації. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України*. 2013. Вип. 33. С. 148–161.
29. Стратюк О. М. Цивільно-правове регулювання припинення підприємницьких юридичних осіб: дис... доктора філос. / Стратюк Ольга Миколаївна; Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника. Івано-Франківськ, 2021. 232 с.
30. Правові засади створення, діяльності та припинення юридичних осіб в Україні: навч. посібник / Ю. М. Юркевич, У. Б. Андрусів, О. Б. Верба-Сидор та ін.; за ред. Ю. М. Юркевича. Львів: ЛьвДУВС, 2019. 412 с.
31. Повар П. О. Правове регулювання ліквідації підприємств в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04. Київ, 2009. 19 с.
32. Скоропис О. М. Цивільно-правове регулювання ліквідації юридичних осіб: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2010. 20 с.
33. Кулаков В. В. До питання про поняття ліквідації товариства з обмеженою відповідальністю. *Право.іа*. 2019. № 2. С. 172–176.
34. Фесюра М. В. Ліквідація, реорганізація, банкрутство підприємства, установи, організації в сучасний період: поняття та юридична сутність. *Публічне право*. 2013. № 1. С. 310–317.
35. Гнатів О. М. Поняття та види ліквідації як способу припинення юридичних осіб за цивільним законодавством України. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2016. Вип. 2. С. 105–111.
36. Адамович (Макаревич) О. В. Ліквідація юридичних осіб і її види за цивільним законодавством України. *Jurnalul juridic national: teorie și practică*. 2018. № 1-1 (29). С. 109–112. (Національний юридичний журнал: теорія і практика. Кишинів, Республіка Молдова).
37. Новохацька М. Ю. Юридичні аспекти припинення суб'єктів господарювання. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2016. № 37. С. 69–73.
38. Жуков С. В. Правові основи здійснення процедур ліквідації підприємства. *Право і Безпека*. 2009. № 5. С. 175–180.

39. Швець О. В. Правова природа процедури ліквідації юридичної особи. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія «Юриспруденція». 2014. № 10-1. Т. 1. С. 233–236.
40. Адамович О. В. Ліквідація юридичних осіб за цивільним законодавством України: дис. ... канд. юрид. наук. 081. Національна академія внутрішніх справ. Київ, 2021. 227 с.
41. Directive 2001/17/EC of the European Parliament and of the Council of 19 March 2001 on the reorganisation and winding-up of insurance undertakings. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32001L0017> (дата звернення: 21.11.2023).
42. Directive 2001/24/EC of the European Parliament and of the Council of 4 April 2001 on the reorganisation and winding up of credit institutions. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TX-T/?uri=celex%3A32001L0024> (дата звернення: 21.11.2023).
43. L. C. B. Gower Gower's principles of modern company law. 4th ed. 1979. p. 770.

Анотація

Курпань Б. В. Поняття припинення підприємницьких товариств та господарських об'єднань: законодавчий та доктринальний підходи. – Стаття.

Статтю присвячено дослідженню доктринальних та законодавчих підходів визначення поняття припинення підприємницьких товариств та господарських об'єднань.

Грунтовно досліджено поняття і зміст категорій «припинення», «припинення юридичної особи», «припинення суб'єкта господарювання», «ліквідація» та «реорганізація» у вітчизняній й правовій доктрині Європейського Союзу та законодавстві.

Констатовано відсутність визначення поняття «ліквідація» та «реорганізація» у чинному законодавстві України та Європейського Союзу.

Запропоновано юридичну конструкцію припинення розуміти як сукупність юридичних дій, в результаті здійснення яких припиняється правосуб'єктність суб'єкта підприємницької діяльності.

Звернуто увагу на отожднення науковцями змісту таких правових категорій, як «припинення діяльності юридичної особи» та «припинення юридичної особи», зокрема «припинення діяльності суб'єкта господарювання» та «припинення суб'єкта господарювання».

Обґрунтовано необхідність вживання в правовій науці та у законодавстві терміна «припинення юридичної особи» та «припинення суб'єкта господарювання», якщо йдеться про припинення суб'єкта господарювання та припинення юридичної особи як учасників правовідносин і суб'єктів права.

Визначено, що правова природа поняття «реорганізація» у сучасних наукових доробках розглядається або як одна із форм припинення юридичної особи, що зумовлює перехід прав та обов'язків у порядку правонаступництва від одних юридичних осіб до інших юридичних осіб, або як спосіб припинення та спосіб створення юридичної особи, тобто реорганізація поєднує процеси припинення та створення нової юридичної особи із переходом прав та обов'язків від правопередників до її правонаступників.

За результатами проведення дослідження зроблено висновок про те, що поняття припинення підприємницького товариства слід розглядати як процес, який виникає на підставі рішення про припинення підприємницького товариства, внаслідок проведення якого відбувається припинення підприємницького товариства як суб'єкта цивільних правовідносин, що тягне за собою внесення запису про припинення до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань.

Запропоновано поняття припинення господарського об'єднання розуміти як юридичний факт, з настанням якого господарська організація втрачає право провадити господарську діяльність та припиняє своє існування як суб'єкт господарських правовідносин.

Ключові слова: припинення, припинення підприємницького товариства, припинення господарського об'єднання, ліквідація, реорганізація.

Summary

Kurpan B. V. The concept of termination of entrepreneurial companies and economic associations: legislative and doctrinal approaches. – Article.

The article explores doctrinal and legislative methods to define the termination of business partnerships and associations.

The author analyzes the meaning and substance of «termination», «termination of a legal entity», «termination of a business entity», «liquidation», and «reorganization» in both national and EU legal doctrines and legislation.

The author points out that the current legislation of Ukraine and the European Union does not provide a definition for the terms «liquidation» and «reorganization».

The suggested approach is to consider termination as a set of legal actions resulting in the termination of the legal personality of a business entity.

Attention is drawn to the identification by scholars of the content of legal categories such as «termination of a legal entity» and «termination of a business entity».

The author argues for the use of «termination of a legal entity» and «termination of a business entity» in the context of legal science and legislation, specifically when referring to the termination of a party to legal relations and a subject of law.

It has been determined that in contemporary academic literature, the legal concept of «reorganization» is viewed as either a form of legal entity termination, which involves the transfer of rights and obligations through succession from one entity to another or as a method that combines the processes of terminating and creating a new legal entity while transferring rights and obligations from the predecessors to the successors.

Based on the study findings, it is concluded that the termination of a business association is a process initiated by a decision, resulting in the dissolution of the business entity's civil legal relations. This process requires submitting a termination entry in the Unified State Register of Legal Entities, Individual Entrepreneurs, and Public Organizations.

The author suggests that the concept of termination of a business organization should be understood as a legal fact as a result of which a business organization loses the right to carry out economic activities and ceases to exist as a subject of economic legal relations.

Key words: termination, termination of a business partnership, termination of a business association, liquidation, reorganization.

УДК 347.1

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v100.2023.8>

А. Р. Козолис

ДО ПИТАННЯ СУБ'ЄКТНОГО СКЛАДУ ЦИВІЛЬНИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ НАДАННЯ РЕАБІЛІТАЦІЙНИХ ПОСЛУГ УЧАСНИКАМ БОЙОВИХ ДІЙ ВНАСЛІДОК ВІЙСЬКОВОЇ АГРЕСІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ

Постановка проблеми. Відповідно до ст. 3 Конституції України життя і здоров'я людини визнаються найвищою соціальною цінністю. Згідно з положеннями ч. 1 ст. 201, ч. 1 ст. 283 Цивільного кодексу України, життя та здоров'я є особистими немайновими благами, які охороняються цивільним законодавством та є найважливішими серед таких благ, оскільки за їх відсутності всі інші блага та відповідні права, що виникають стосовно них, втрачають свій сенс.

На визначальні немайнові блага – життя та здоров'я – орієнтовані відносини з надання реабілітаційних послуг, які виникають на підставі договору про надання реабілітаційних послуг (договору про медичне обслуговування населення), а відтак мають цивільно-правовий характер.

У зв'язку із збройною агресією на території України надзвичайно актуальним постає питання правового регулювання відносин щодо надання реабілітаційних послуг особам, які безпосередньо задіяні в стримуванні ворожого наступу та обороні територіальної цілісності України, а відтак важливим видається дослідження особливостей суб'єктного складу вказаних правовідносин.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика визначення суб'єктного складу цивільних відносин у сфері надання реабілітаційних послуг учасникам бойових дій внаслідок збройної агресії проти України у цілому є актуальною та такою, що потребує доктринального аналізу. Основою для цього дослідження стали наукові досягнення представників вітчизняної правової науки, зокрема, А. А. Герц, Н. Б. Болотіної, С. Б. Булеци, І. Я. Сенюти, та ін.

Виклад основного матеріалу. Досить широке застосування в правому обігу термінів «суб'єкт права», «суб'єкт правовідносин», «учасник правовідносин» вимагає потребу в подальшому розмежуванні зазначених понять, що зумовлюється не лише потребами правової науки, але й правозастосовної практики.

Більшість вчених-правників під суб'єктом права розуміють учасників правовідносин, які мають суб'єктивні права і юридичні обов'язки. Для того, щоб бути суб'єктом права, організація чи індивід повинні володіти правосуб'єктністю [1, с. 192]. Через реалізацію елементів правосуб'єктності суб'єкт права трансформується у суб'єкта правовідносин, тобто стає їх безпосереднім учасником.

Як слушно з цього приводу зазначає Т. О. Санжарук, суб'єкт права є універсальною правовою формою особи (фізичної та юридичної), яка з огляду на свою специфіку вважається носієм усіх своїх суб'єктивних прав та обов'язків, закріплених у правових нормах (об'єктивному праві). Суб'єкт правовідносин – це не тільки уні-

версальна, а й унікальна і специфічна правова форма реалізації особами (суб'єктами права) своїх прав і обов'язків у певному правовідношенні [2, с. 93].

Як і будь-які суспільні відносини, правовідносини, що виникають з приводу організації та надання реабілітаційних послуг, встановлюються між його учасниками. Водночас, варто зауважити, що не всі із вказаних відносин характеризуватимуться цивільно-правовою природою.

Враховуючи доктринальні напрацювання в галузі медичного права, можемо виокремити такі групи суб'єктів правовідносин в сфері надання реабілітаційних послуг: 1) суб'єкти, які отримують реабілітаційні послуги; 2) суб'єкти, які надають реабілітаційні послуги; 3) суб'єкти, які здійснюють організацію або сприяють наданню реабілітаційних послуг.

Аналогічний підхід до диференціації суб'єктів у досліджуваній сфері спостерігаємо і на законодавчому рівні (ст. 9 Закону України «Про реабілітацію у сфері охорони здоров'я») [3].

Водночас, з погляду цивільного права не можемо вести мову про самостійну третю групу суб'єктів, які не беруть безпосередньої участі у відносинах щодо надання реабілітаційних послуг, позаяк їх правове регулювання здійснюється нормами адміністративного права.

Щодо фізичної особи як суб'єкта цивільних правовідносин у сфері надання реабілітаційних послуг, варто відзначити вживання такого правового поняття як пацієнт. Пацієнт, який є одним із ключових учасників вказаних правовідносин, реалізує своє суб'єктивне право на реабілітаційну допомогу шляхом надання йому реабілітаційних послуг і стає, як правило, ініціатором цих відносин.

Термін «пацієнт» використовується у низці міжнародно-правових актів: Положенні про захист прав і конфіденційність пацієнта (1993), Лісабонській декларації прав пацієнта (1981), Декларації про розвиток прав пацієнтів в Європі (1994), Міжнародному кодексі медичної етики (1949).

Поняття «пацієнт» фігурує і в національному законодавстві. Згідно з визначенням запропонованим Законом України «Основи законодавства України про охорону здоров'я», крізь призму досліджуваних відносин пацієнтом вважається фізична особа, яка звернулася за медичною та/або реабілітаційною допомогою або медичною послугою та/або якій така допомога або послуга надається (ст. 3) [4].

Різноманіття підходів до визначення поняття «пацієнт» характеризується вітчизняна правова доктрина. До прикладу, на думку Н. Б. Болотіної, пацієнт – фізична особа, яка у встановленому порядку отримує медичну допомогу (профілактичну, діагностичну, лікувальну, реабілітаційну) або піддається медико-біологічним дослідом (клінічним випробуванням) з боку медичних працівників [5, с. 304].

В. Стратонов, А. Гавловська, досліджуючи поняття та зміст правового статусу споживача медичних послуг, пропонують власне визначення поняття «пацієнт» як фізичної особи, яка набуває статусу споживача медичних послуг в результаті звернення за наданням діагностичної, профілактичної, лікувальної чи реабілітаційної допомоги або шляхом реалізації права бути учасником медико-біологічного експерименту [6, с. 54].

Досліджувані правовідносини характеризуються участю в них пацієнта з спеціальним статусом – учасник бойових дій.

Поняття учасника бойових дій з'явилося вперше у міжнародному гуманітарному праві, яке в наукових та нормативних джерелах називається по-різному: право, війни; право, яке використовується під час збройних конфліктів; закони і звичаї війни [7, с. 25].

У правовій теорії збройних конфліктів збройні сили диференціюються на дві категорії осіб: ті, що воюють, або комбатанти (від франц. *Combattant* – боєць, воїн), і ті, що не воюють, або некомбатанти [8, с. 20]. Іншими словами, комбатанти – це учасники бойових дій, а до категорії некомбатантів належать медичний, духовний та інтендантський персонал, військові юристи, кореспонденти.

Низка міжнародних документів, які окреслюють міжнародні зобов'язання для держав з питань захисту жертв війни та обмеження засобів та методів ведення війни та були ратифіковані майже усіма державами світу, визначає правовий статус комбатантів. Відтак, у Додатку до IV Конвенції про закони і звичаї війни на суходолі: Положення про закони і звичаї війни на суходолі (Гаага, 1907) поняття комбатанта визначалося через визнання сторони як воюючої і охоплювало на той час не лише особовий склад регулярних військ сторони, що перебуває у конфлікті, а також і добровольчих формувань, що дало можливість відокремити військове населення від мирного [7, с. 13].

Чітко диференціювати цивільне населення від комбатантів надали можливість Женевські конвенції з питань захисту жертв війни (1949), а також Додаткові протоколи (1977) («право Женеви»). Приміром, положення ст. 4 Женевської конвенції про поведження з військовополоненими (1949) поняття комбатанта пропонується через окреслення категорії осіб, яких відносять до військовополонених, серед яких: 1) особовий склад збройних сил сторони конфлікту, а також члени ополчення або добровольчих загонів, які є частиною цих збройних сил; 2) члени інших ополчень та добровольчих загонів, зокрема члени організованих рухів опору, які належать до однієї зі сторін конфлікту й діють на своїй території або за її межами, навіть якщо цю територію окуповано, за умови, що ці ополчення або добровольчі загони, зокрема організовані рухи опору, відповідають таким умовам: а) ними командує особа, яка відповідає за своїх підлеглих; б) мають постійний відмітний знак, добре розпізнаваний на відстані; в) носять зброю відкрито; г) здійснюють свої операції згідно із законами та звичаями війни; 3) члени особового складу регулярних збройних сил, які заявляють про свою відданість урядові або владі, що не визнані державою, яка їх затримує; 4) осіб, які супроводжують збройні сили, але фактично не входять до їхнього складу, наприклад, цивільних осіб з екіпажів військових літаків, військових кореспондентів, постачальників, особового складу робочих підрозділів або служб побутового обслуговування збройних сил, за умови, що вони отримали на це дозвіл тих збройних сил, які вони супроводжують, для чого останні видають їм посвідчення особи за зразком, наведеним у додатку; 5) членів екіпажів суден торговельного флоту, зокрема капітанів, лоцманів та юнг, а також екіпажів цивільних повітряних суден сторін конфлікту, які не користуються більш сприятливим режимом згідно з будь-якими іншими положеннями

міжнародного права; 6) жителів неокупованої території, які під час наближення ворога озброюються, щоб чинити опір силам загарбника, не маючи часу сформуватися в регулярні війська, за умови, що вони носять зброю відкрито й дотримуються законів і звичаїв війни [9].

Остаточне закріплення поняття «комбатант» здійснено в Додатковому протоколі (I) до Женевських конвенцій щодо захисту жертв війни (1977), згідно із ст. 43 якого комбатантами вважаються особи, які входять до складу збройних сил сторони, що перебуває в конфлікті. У той же час збройні сили сторони, що перебуває в конфлікті, складаються з усіх організованих збройних сил, груп і підрозділів, що перебувають під командуванням особи, яка є відповідальною перед цією стороною за поведінку своїх підлеглих, навіть якщо ця сторона представлена урядом чи властями, не визнаними супротивною стороною [10].

Варто зауважити, що IV Гаазька конвенція, всі Женевські конвенції, Додаткові Протоколи до них були ратифіковані УРСР, чиею правонаступницею є Україна, відтак є частиною національного законодавства.

У вітчизняному законодавстві поняття «комбатант» відсутнє, натомість використовується змістовно тотожне поняття «учасник бойових дій». Так, у відповідності до ст. 5 Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» учасниками бойових дій є особи, які брали участь у виконанні бойових завдань по захисту Батьківщини у складі військових підрозділів, з'єднань, об'єднань всіх видів і родів військ Збройних Сил діючої армії (флоту), у партизанських загонах і підпіллі та інших формуваннях як у воєнний, так і у мирний час [11].

Стаття 6 Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» встановлює вичерпний перелік осіб, яким надається правовий статус учасника бойових дій у зв'язку із збройною агресією проти України, а саме:

– військовослужбовці (резервісти, військовозобов'язані, добровольці Сил територіальної оборони) Збройних Сил України, Національної гвардії України, Служби безпеки України, Служби зовнішньої розвідки України, державної прикордонної служби України, Державної спеціальної служби транспорту, військовослужбовці військових прокуратур, особи рядового та начальницького складу підрозділів оперативного забезпечення зон проведення антитерористичної операції центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну податкову політику, державну політику у сфері митної справи, поліцейські, особи рядового, начальницького складу, військовослужбовці Міністерства внутрішніх справ України, Управління державної охорони України, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, Державної служби з надзвичайних ситуацій, Державної пенітенціарної служби України, особи, які входили до складу добровольчого формування територіальної громади, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України і брали безпосередню участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення, перебуваючи безпосередньо в районах антитерористичної операції у період її проведення, у здійсненні заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях, забезпеченні їх здійснення, перебуваючи

безпосередньо в районах та у період здійснення зазначених заходів, у заходах, необхідних для забезпечення оборони України, захисту безпеки населення та інтересів держави у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації проти України (п. 19 ст. 6);

– особи, які у складі добровольчих формувань, що були утворені або самоорганізувалися для захисту незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України, брали безпосередню участь в антитерористичній операції у період її проведення, за умови, що в подальшому такі добровольчі формування були включені до складу Збройних Сил України, Міністерства внутрішніх справ України, Національної гвардії України та інших утворених відповідно до законів України військових формувань та правоохоронних органів (п. 20 ст. 6);

– особи, які у період до 23 лютого 2018 року включно у складі добровольчих формувань, що були утворені або самоорганізувалися для захисту незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України, брали безпосередню участь в антитерористичній операції у період її проведення не менше 30 календарних днів, у тому числі за сукупністю днів перебування в районах її проведення, у взаємодії зі Збройними Силами України, Міністерством внутрішніх справ України, Національною поліцією, Національною гвардією України, Службою безпеки України та іншими утвореними відповідно до законів України військовими формуваннями та правоохоронними органами (п. 21 ст. 6);

– члени екіпажів кораблів, катерів, суден забезпечення, літаків та вертольотів, особи, які, перебуваючи на борту кораблів, катерів, суден забезпечення, літаків (вертольотів) Збройних Сил України, Державної прикордонної служби України та Національної гвардії України, Служби безпеки України, Державної служби України з надзвичайних ситуацій, виконували бойове (службове) завдання із захисту незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України в умовах безпосереднього зіткнення та вогневого контакту з військовими формуваннями інших держав і незаконними збройними формуваннями (п. 22 ст. 6);

– співробітники розвідувальних органів України під прикриттям та особи, залучені до конфіденційного співробітництва з розвідувальними органами України і які виконували свої завдання на тимчасово окупованій території України, в районі проведення антитерористичної операції або здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії, або на інших територіях, де в період виконання цих завдань велися бойові дії (п. 23 ст. 6);

– залучені до конфіденційного співробітництва особи, які брали участь у виконанні завдань руху опору на тимчасово окупованій території України, у районі проведення антитерористичної операції, районі здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії, або на інших територіях, де в період виконання цих завдань велися воєнні (бойові) дії (п. 24 ст. 6);

– особи, які з 24 лютого по 25 березня 2022 року відповідно до Закону України «Про забезпечення участі цивільних осіб у захисті України» або у складі добровольчих формувань у взаємодії із Збройними Силами України, Міністерством внутрішніх справ України, Державною прикордонною службою України, Націо-

нальною поліцією, Національною гвардією України, Службою безпеки України та іншими утвореними відповідно до закону військовими формуваннями та правоохоронними органами брали участь у здійсненні заходів, необхідних для забезпечення оборони України, захисту безпеки населення та інтересів держави у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації проти України, перебуваючи безпосередньо в районах та у період здійснення зазначених заходів (п. 25 ст. 6) [11].

Порядок надання статусу учасника бойових дій вищезазначеним категоріям осіб визначається Кабінетом Міністрів України.

Іншу групу учасників правовідносин у сфері реабілітаційних послуг становлять їх надавачі. Відтак, згідно абз. 23 ч. 1 ст. 3 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я», надавачами реабілітаційних послуг є реабілітаційні заклади, реабілітаційні установи, заклади охорони здоров'я, інші суб'єкти господарювання, які вправі надавати реабілітаційну допомогу згідно із законодавством [4].

Як бачимо, чинне законодавство не обмежує перелік суб'єктів надання реабілітаційних послуг, куди можуть входити не лише реабілітаційні заклади та установи, а й суб'єкти, що можуть надавати медичні послуги. Цілком можливо, що суб'єкт надання реабілітаційних послуг може мати також право на здійснення послуг дотичних до надання медичної допомоги (медичних послуг). Так, серед суб'єктів із надання реабілітаційних послуг є заклад охорони здоров'я або інший суб'єкт господарювання, що також зазначається в переліку суб'єктів із надання медичних послуг. Важливою умовою є таке: якщо суб'єкт із надання медичних послуг є фізичною особою-підприємцем, то йому потрібно мати ліцензію на здійснення медичної практики, а суб'єкту надання реабілітаційних послуг – право надавати реабілітаційну допомогу.

Варто зауважити, що послуги можуть мати змішаний характер не лише серед суб'єктів, які надають реабілітаційні послуги та факультативно медичні. У такому випадку можна, окрім реабілітаційних послуг змішаного характеру, виділити також медичні послуги змішаного характеру. Так, незважаючи на обмежене коло суб'єктів надання реабілітаційних послуг, останні все ж зазначаються в переліку суб'єктів надання реабілітаційних послуг, що дає можливість стверджувати, що основною діяльністю суб'єктів може бути надання медичних послуг, а надання реабілітаційних може розглядатися як додаткові послуги за умови одержання дозволу щодо надання реабілітаційної допомоги [12, с. 58].

Особливістю реабілітаційної допомоги в сфері охорони здоров'я є те, що вона надається на всіх рівнях та етапах медичної допомоги – первинному, вторинному, третинному, а також періодах розвитку хвороби – гострому, підгострому та довготривалому, а при багатьох патологічних станах та захворюваннях пацієнт потребує реабілітаційних послуг пожиттєво. Реабілітаційна допомога може надаватися різноманітними закладами охорони здоров'я, починаючи з реанімаційного відділення та центрами первинної медико-санітарної допомоги (амбулаторна реабілітація) та реабілітаційними або санаторно-курортними закладами (стаціонарна реабілітація), незалежно від форми власності та відомчого підпорядкування закладу охорони здоров'я [13, с. 224].

Реабілітація учасників бойових дій нині здійснюється в єдиному медичному просторі – у закладах охорони здоров'я Міністерства оборони України, Міністерства внутрішніх справ України, медичних закладах для цивільного населення, в закладах Національної академії медичних наук України.

Послуги з психологічної реабілітації учасникам бойових дій надаються суб'єктами, зазначеними в Реєстрі постачальників послуг із психологічної реабілітації для ветеранів і членів їх сімей, включення до якого здійснюється за рішенням Міністерства у справах ветеранів України згідно Постанови Кабінету Міністрів України від 29.11.2022 № 1338 [14].

Одним із ключових суб'єктів правовідносин у сфері надання реабілітаційних послуг є фахівець з реабілітації. Нормативна дефініція поняття «фахівець з реабілітації» сформульована в ч. 1 ст. 1 Закону України «Про реабілітацію в сфері охорони здоров'я» як особи, яка безпосередньо надає реабілітаційну допомогу, має відповідну освіту, володіє відповідними професійними знаннями та навичками, а також залучена до безперервного професійного розвитку. До фахівців з реабілітації, згідно з приписами ч. 1 ст. 10 цього ж Закону, належать: лікарі фізичної та реабілітаційної медицини; фізичні терапевти; ерготерапевти; терапевти мови і мовлення; протезисти-ортезисти; психологи, психотерапевти; сестри медичні з реабілітації; асистенти фізичних терапевтів та ерготерапевтів. Фахівці з реабілітації перебувають у трудових відносинах із реабілітаційними закладами, реабілітаційними установами, закладами охорони здоров'я, іншими суб'єктами господарювання, які вправі надавати реабілітаційну допомогу або займається індивідуальною медичною практикою, що передбачає право здійснення реабілітації у сфері охорони здоров'я [3].

Реабілітація становить собою комплексний процес, в якому зазвичай неможливо обмежитися лише одним фахівцем. Задля ефективного фізичного, психологічного відновлення пацієнта потрібна багатопрофільна команда спеціалістів, об'єднаних спільною метою. Відтак, проводити реабілітацію фахівці з реабілітації можуть як самостійно відповідно до мети, зазначеної в індивідуальному плані, у формах, не заборонених законом, так і у складі мультидисциплінарної реабілітаційної команди.

Положення ч. 1 ст. 3 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» до суб'єктного складу відносин з надання реабілітаційних послуг вводить ще одного учасника – замовника реабілітаційної послуги. Замовником реабілітаційної послуги відповідно до зазначеного Закону можуть бути держава, орган місцевого самоврядування, юридична або фізична особа, у тому числі пацієнт. Водночас поза увагою законодавця залишається врегулювання правового статусу замовника в разі надання реабілітаційних послуг учасникам бойових дій.

Висновки. Цивільні відносини з надання реабілітаційних послуг учасникам бойових дій характеризуються специфічним суб'єктним складом. Досягнення мети реабілітації є можливим за умови ефективної взаємодії всіх учасників системи реабілітаційного процесу, що своєю чергою вимагає належного правового унормування досліджуваних відносин і як наслідок потребує проведення подальших наукових розвідок в цьому напрямі.

Література

1. Загальна теорія держави і права / За ред. В. В. Копейчикова. К.: Юрінком Інтер, 1998. 320 с.
2. Санжарук Т. О. Поняття «суб'єкт права» та «суб'єкт правовідносин»: питання розмежування. *Актуальні проблеми держави і права*. 2003. С. 91–95.
3. Про реабілітацію у сфері охорони здоров'я: Закон України від 03.12.2020 № 1053-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1053-20#Text>
4. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19.11.1992 № 2801-ХП. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#doc_info
5. Болотіна Н.Б. Пациент: поняття, права та обов'язки. *Правова держава*. 2004. Вип. 14. С. 305–306.
6. Стратонов В., Гавловська А. Поняття та зміст правового статусу споживача медичних послуг. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія «ПРАВО»*. Випуск 30. 2020. С. 51–56.
7. Микитюк Д. Ю. Адміністративно-правове забезпечення статусу учасника бойових дій на Сході України: Дис... д-ра філософії за спеціальністю 081 «Право» / Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Київ, 2021. 260 с.
8. Звичайні норми міжнародного гуманітарного права / передм. Т. Р. Короткий, Є. В. Лук'янченко; вступна стаття М. М. Гнатовський. Одеса: Фенікс, 2017. 40 с.
9. Женевська конвенція про поводження з військовополоненими від 12.08.1949. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_153#doc_info
10. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), від 08.06.1977. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199#Text
11. Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту: Закон України від 22.10.1993 № 3551-ХП. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3551-12#doc_info
12. Андрійчук Б. І. Співвідношення терміна «медична послуга» та дотичних понять у сфері медичного обслуговування. *Право і суспільство*. 2022. № 1. С. 55–61.
13. Безверхнюк Т. М., Бабова І. К. Забезпечення якості надання реабілітаційної допомоги у сфері охорони здоров'я: організаційно-методичний аспект. *Медичні перспективи*. 2022. Т. 27, № 4. С. 222–230.
14. Деякі питання надання безоплатної психологічної допомоги особам, які звільняються або звільнені з військової служби, з числа ветеранів війни, осіб, які мають особливі заслуги перед Батьківщиною, членам сімей таких осіб та членам сімей загиблих (померлих) ветеранів війни і членам сімей загиблих (померлих) Захисників та Захисниць України відповідно до Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту»: Постанова Кабінету Міністрів України від 29.11.2022 № 1338. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1338-2022-%D0%BF#Text>

Анотація

Козолис А. Р. До питання суб'єктного складу цивільних відносин у сфері надання реабілітаційних послуг учасникам бойових дій внаслідок військової агресії проти України. – Стаття.

Досліджено особливості суб'єктного складу цивільних правовідносин з надання реабілітаційних послуг учасникам бойових дій. Зважаючи на досить широке застосування в правовому обігу термінів «суб'єкт права», «суб'єкт правовідносин», «учасник правовідносин», здійснено їх розмежування.

Враховуючи доктринальні напрацювання в галузі медико-правової науки, виокремлено наступні групи суб'єктів правовідносин в сфері надання реабілітаційних послуг: 1) суб'єкти, які отримують реабілітаційні послуги; 2) суб'єкти, які надають реабілітаційні послуги; 3) суб'єкти, які здійснюють організацію або сприяють наданню реабілітаційних послуг. Водночас встановлено, що з погляду цивільного права не можемо вести мову про самостійну третю групу суб'єктів, які не беруть безпосередньої участі у відносинах щодо надання реабілітаційних послуг, позаяк їх правове регулювання здійснюється нормами адміністративного права.

Обґрунтовано, що в досліджуваних відносинах одним із ключових суб'єктів є пацієнт з спеціальним статусом – учасник бойових дій. Вичерпний перелік осіб, яким надається правовий статус учасника бойових, встановлює ст. 6 Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту».

Встановлено, що чинне законодавство не обмежує перелік суб'єктів надання реабілітаційних послуг, куди можуть входити не лише реабілітаційні заклади та установи, а й суб'єкти, що можуть надавати медичні послуги. Цілком можливо, що суб'єкт надання реабілітаційних послуг може мати також право на здійснення послуг дотичних до надання медичної допомоги (медичних послуг).

З'ясовано, що реабілітація учасників бойових дій нині здійснюється в єдиному медичному просторі – у закладах охорони здоров'я Міністерства оборони України, Міністерства внутрішніх справ України, медичних закладах для цивільного населення, в закладах Національної академії медичних наук України. Послуги з психологічної реабілітації учасникам бойових дій надаються суб'єктами, зазначеними в Реєстрі постачальників послуг із психологічної реабілітації для ветеранів і членів їх сімей, включення до якого здійснюється за рішенням Міністерства у справах ветеранів України.

Ключові слова: реабілітація, реабілітаційні послуги, медичні послуги, учасник бойових дій, реабілітаційні заклади, реабілітаційні установи.

Summary

Kozolys A. R. On the issue of the subject structure of civil relations in the field of providing rehabilitation services to combatants as a result of military aggression against Ukraine. – Article.

The article examines the peculiarities of the subject structure of civil relations in providing rehabilitation services to participants in hostilities. Given the widespread use of the terms «subject of law», «subject of legal relations», and «participant in legal relations», the author makes a distinction among them.

Taking into account the doctrinal developments in the field of medico-legal science, the following groups of subjects of legal relations in the field of rehabilitation services provision are distinguished: 1) subjects receiving rehabilitation services; 2) subjects providing rehabilitation services; 3) subjects organizing or facilitating the provision of rehabilitation services.

At the same time, it is established that from the point of view of civil law, we cannot consider an independent third group of subjects who are not directly involved in relations regarding the provision of rehabilitation services since the norms of administrative law fulfil their legal regulation.

It is substantiated that in the relations under study, one of the main subjects is a patient with a special status – a participant in hostilities. Art. 6 of the Law of Ukraine, «On the Status of War Veterans and Guarantees of Their Social Protection», establishes an exhaustive list of persons granted the legal status of a combatant.

It is proved that the current legislation does not limit the list of entities providing rehabilitation services, including rehabilitation facilities, institutions, and entities that can provide medical services. The subject of providing rehabilitation services may also have the right to provide services related to medical care (medical services).

The rehabilitation of combatants is currently carried out in the Unified Medical Space – in health care facilities of the Ministry of Defense of Ukraine, the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, medical facilities for the civilian population, and the facilities of the National Academy of Medical Sciences of Ukraine. Psychological rehabilitation services for combatants are provided by entities listed in the Register of Providers of Psychological Rehabilitation Services for Veterans and Their Families, which is included by the decision of the Ministry of Veterans Affairs of Ukraine.

Key words: rehabilitation, rehabilitation services, medical services, combatant, rehabilitation facilities, rehabilitation institutions.

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v100.2023.9>*Н. І. Максимюк*

СПІВВІДНОШЕННЯ ЗАСАДИ УСНОСТІ З ВИМОГОЮ ФІКСУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Постановка проблеми. В науковій літературі усність і фіксування кримінального провадження часто протиставляють один одному, розглядаючи ці вимоги як взаємовиключні. Хоча у Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України), усність як засада кримінального провадження безпосередньо не закріплена, а фіксування кримінального провадження регламентовано частково (лише в аспекті повного фіксування судового провадження технічними засобами), вони наскрізно стосуються приписів процесуального законодавства, що визначають порядок здійснення кримінального провадження. Тому нині актуальним є наукове опрацювання проблематики співвідношення усності та фіксування кримінального провадження, їх взаємозв'язок у контексті забезпечення справедливого судового розгляду та досягнення завдань кримінального провадження.

Мета дослідження. Визначити взаємозв'язок та встановити співвідношення засади усності та фіксування кримінального провадження.

Аналіз останніх досліджень. Фіксування кримінального провадження досліджували такі вчені, як А. Безносок, В. Білоус, В. Галаган, В. Дем'янчук, Н. Максимішин. Окремим аспектам засади усності кримінального провадження приділяли увагу О. Бойко, Н. Грень О. Дехтяр, А. Серветник. Однак питання співвідношення засади усності та фіксування кримінального провадження досліджувалось лише фрагментарно і не знайшло сталого визначення.

Виклад основного матеріалу. З усіх видів судочинства найважливіше значення усність має саме для кримінального провадження. Щоправда, в КПК України свого формального закріплення серед системи засад вона не знайшла. Усність належить до міжгалузевих принципів, тому прояви цієї засади притаманні цивільному, господарському, адміністративному та кримінальному судочинствам. Окрім цього, усність належить до так званих функціональних засад кримінального провадження, які посідають особливе місце при характеристиці кримінальної процесуальної форми. А саме завдяки кримінальній процесуальній формі вдається досягти уніфікованого порядку здійснення кримінального провадження, що, своєю чергою, є гарантією дотримання прав учасників процесу.

Реалізація засади усності означає можливість усного обговорення всіх обставин кримінальної справи учасниками провадження, усне заявлення клопотань, усне давання показань підозрюваним (обвинуваченим), свідками, експертом, оголошення документів наявних у справі, заявлення про відводи, оголошення складу суду та роз'яснення учасникам про їх права та обов'язки тощо. При цьому усність знаходить прояв на всіх стадіях провадження.

Дана засада не є виключно надбанням національного законодавства. Відповідно до європейських стандартів у сфері судочинства всі судові слухання в кримінальних справах або пов'язані з ними судові розгляди повинні здійснюватися переважно в усній формі та публічно [1, с. 320].

Проте в сучасному кримінальному процесі усність функціонує поряд з фіксуванням процесуальних дій. Стаття 103 КПК України визначає форми фіксування кримінального провадження, серед яких: 1) фіксація у протоколі; 2) на носії інформації, на якому з використанням технічних засобів зафіксовано процесуальні дії; 3) у журналі судового засідання. Як бачимо, перелік таких форм є вичерпним [2].

Роль фіксування полягає у документуванні ключових етапів кримінального провадження. Таке фіксування дає можливість закріпити відомості про факти для оперування ними у часі та просторі, уникнути порушень прав учасників провадження, а в разі сумнівів щодо наявності порушень таких прав, перевірити законність та обґрунтованість прийнятих рішень, мотивувати свою позицію особам, які вважають, що їх права порушено. Це зокрема, підкріплено нормативно встановленим правом окремих учасників кримінального провадження одержувати копії процесуальних документів [3, с. 46].

Тому при складанні процесуальних документів даного виду потрібно дотримуватись низки вимог. Важливо, щоб письмову фіксацію здійснював та засвідчував своїм підписом уповноважений суб'єкт, який уповноважений законом проводити процесуальну дію. Якщо КПК України встановлює вимоги щодо частин процесуального документу, то при його складанні необхідно їх дотримуватись. Так, наприклад, стаття 104 КПК України встановлює вимоги для протоколу, а стаття 108 КПК – для журналу судового засідання. Також важливим при письмовому документуванні є дотримання чіткості, зрозумілості, загальних лексичних та лінгвістичних вимог.

Цікавим є те, що в КПК України фіксування кримінального провадження, що включає три форми фіксування, передбачені ст.103 КПК України, як засада не визначене. Натомість, стаття 7 КПК визначає фіксування судового провадження технічними засобами як загальну засаду кримінального провадження, яка зазначена разом з гласністю та відкритістю [2]. Таке текстуальне закріплення означає обмеження щодо способів фіксації – лише технічні засоби, а також щодо стадій провадження на яких фіксування технічними засобами має значення засади – лише судові стадії. Крім того, як зазначає В. Березюк, на відміну від фіксування судового провадження, фіксування у стадії досудового розслідування матиме іншу природу, адже воно, в основному, спрямоване не на фіксацію самого процесу, а на закріплення результатів конкретних слідчих та розшукових дій у формі процесуальних документів для отримання доказової інформації, якій у подальшому має надаватись судова оцінка [4, с. 52]. У цій статті йтиметься про фіксування кримінального провадження як про гарантію забезпечення прав учасників провадження.

Взаємодія усності й фіксації кримінального провадження проявляється від самого початку досудового розслідування під час подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення. Законодавець безпосередньо у тексті КПК України не уточнює, у якій формі має здійснюватися повідомлення чи

заява про вчинене кримінальне правопорушення. Однак у Наказі Генерального прокурора «Про затвердження Положення про Єдиний реєстр досудових розслідувань, порядок його формування та ведення» від 30.06.2020 року закріплено, що усні заяви заносяться слідчим, дізнавачем (уповноваженою особою іншого підрозділу) або прокурором до протоколу, який підписується заявником [5].

В умовах воєнного стану питання співвідношення усності та фіксування у кримінальному провадженні набуло нового імпульсу. Так, Законом України № 2201-IX від 14.04.2022 «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» закріплено концептуальну норму, відповідно до якої зміст та форма кримінального провадження в умовах воєнного стану повинні відповідати загальним засадам кримінального провадження, зазначеним у частині 1 статті 7 КПК України, з урахуванням особливостей здійснення кримінального провадження, визначених розділом IX-1 КПК України. Одна з таких особливостей стосується показань, одержаних в ході досудового розслідування. Відповідно до ч. 11 ст. 615 КПК України, показання, які були отримані в ході допиту потерпілого, свідка чи підозрюваного, можуть бути використані як доказ у суді, однак обов'язковими є фіксація ходу та результатів отримання показань доступними засобами відеофіксації та вимога обов'язкової присутності захисника [6]. Як бачимо, в умовах воєнного стану, з метою оптимізації провадження, законодавець дещо обмежує роль усності та безпосередності під час одержання показань у стадії судового розгляду. Проте, це аж ніяк не свідчить про відхід від засади усності. Роль усності зростає на етапі досудового розслідування, на стадії ж судового розгляду реалізація засади усності залишається непохитною в аспекті обов'язку суду вести засідання в усній формі, можливості заявляти клопотання для сторін, проголошувати судові рішення тощо.

Під час судового розгляду фіксування з використанням технічних засобів є обов'язковою умовою, за винятком випадків, передбачених законом (ч. 4 ст. 107 КПК) [2]. Незастосування технічних засобів фіксування кримінального провадження у випадку, якщо воно обов'язкове, тягне за собою недійсність відповідної процесуальної дії та недійсність отриманих за наслідками її проведення результатів [7].

У центральній стадії кримінального провадження поєднується два види фіксації кримінальної процесуальної діяльності – письмова та із застосуванням технічних засобів. Така доцільність обумовлена тим, що журнал судового засідання і фонограма взаємно контролюють і доповнюють один одного і у такий спосіб усувають недоліки, які характерні тому чи іншому засобу фіксації [8, с. 33]. Як відзначає В. Березюк, відеозапис судового засідання допомагає закріпити не лише зміст показань, а й порядок дослідження доказів судом та іншими учасниками судового провадження, умови, в яких відбувається таке дослідження доказів, темп, голосові особливості, емоційне забарвлення мовлення, жести [4, с. 88]. Без сумніву, здійснювати відеофіксацію судового засідання та одержати зазначені переваги можна лише в умовах усного провадження. Відтак має місце взаємозалежність між усністю та фіксуванням технічними засобами.

Нині засада усності функціонує поряд із використанням технічних засобів у кримінальному провадженні. Можна не сумніватись, що в майбутньому, з розвитком сучасних цифрових технологій, їх роль у дотриманні кримінальної процесуальної форми лише зростатиме. Загалом, використання технічного способу фіксації процесуальних дій є незамінним складником документування сучасного кримінального процесу, хоча має певні складнощі та потребує спеціальних знань. Натомість, засада усності у кримінальному провадженні є однією з головних передумов забезпечення справедливого розгляду справи та гарантією дотримання прав учасників провадження притаманних для демократичного суспільства. Усність є історично однією з найдавніших засад судочинства. Її важливість підтверджується численними судовими рішеннями, в тому числі рішеннями міжнародних судових установ.

Про неможливість відійти від усності в сучасному судочинстві йдеться і в нещодавньому рішенні Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) у справі «Letonje v. Slovenia». Заявник скаржився, що місцевий суд не провів усного відкритого судового засідання, на якому могли б бути допитані свідки. В основу судового рішення були покладені спірні факти, зафіксовані працівниками поліції, в той час, як саме правопорушення полягало у непристойній поведінці щодо працівників поліції. ЄСПЛ визнав порушення прав заявника в частині статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, зазначивши, що за таких обставин усне слухання може мати важливе значення для захисту інтересів обвинуваченого, оскільки воно може поставити під сумнів достовірність висновків працівників поліції. На дуку ЄСПЛ, місцевий суд не міг, в межах справедливого судового розгляду, належним чином встановити факти або вину заявника без посередньої оцінки доказів під час усного слухання справи [9].

Проте усність як наскрізна засада, при всіх своїх перевагах і універсальності, без фіксування кримінального провадження матиме обмежений прояв. Зокрема, сторони не матимуть змоги посилатись на те чи інше порушення своїх прав при здійсненні процесуальних дій, що могло б бути зафіксоване у протоколі чи на матеріальному носії. Як наслідок, визнати неналежним доказ, одержаний з порушенням процесуального закону, чи оскаржити судові рішення стане набагато важче.

Взаємозалежність та взаємообумовленість засади усності та фіксування можна прослідкувати протягом усього провадження. Цей зв'язок бере свій початок з моменту повідомлення про кримінальне правопорушення і набуває свого розвитку під час досудового розслідування, зокрема, в ході проведення слідчих (розшукових) дій, які виконуються усно і потребують фіксування письмово чи за допомогою технічних засобів. Під час стадії судового розгляду у ході гласного публічного провадження суд усно здійснює розгляд справи, усно озвучуються докази, що були отримані на етапі досудового розслідування і зафіксовані у протоколах чи на матеріальних носіях. Водночас, сам процес паралельно фіксується за допомогою журналу судового засідання та технічних засобів. Це засвідчує взаємозалежність засади усності з фіксуванням кримінального провадження; останнє фактично стає можливим лише завдяки попереднім усним діям. Подальше фіксування виступає

ознакою усності і допомагає забезпечити права та процесуальні гарантії учасників провадження.

Висновки. Сучасний кримінальний процес не може зводитись до цілковито письмового провадження з відсутністю безпосереднього дослідження доказів, адже такий процес не відповідатиме критеріям справедливого судового розгляду і демократичним засадам правової держави загалом. Нинішній кримінальний процес передбачає поєднання засади усності з різними формами фіксування кримінального провадження, зокрема за допомогою технічних засобів. Фіксування на такі технічні засоби процесуальних дій стає можливим лише за умови додержання засади усності. Водночас, фіксування процесуальних дій, здійснюваних в межах кримінального провадження можна віднести до однієї з ознак засади усності, адже абсолютна більшість процесуальних дій, що здійснюються усно, потребують або протоколювання, або використання технічних засобів фіксації, з метою забезпечення процесуальних гарантії для учасників провадження. Кримінальний процес позбавлений усності, відразу стає таємним, закритим, позбавленим гласності та справедливості, що не припустимо для правової держави. За відсутності засади усності зменшується роль фіксування кримінального провадження, адже задокументувати можна лише те, що в усний спосіб було висловлено чи продемонстровано. Співвідношення між засадою усності та фіксуванням кримінального процесу полягає у забезпеченні розумного балансу між швидкістю та процесуальною економією, з одного боку, та додержанням прав учасників провадження – з іншого.

Література

1. Європейські та міжнародні стандарти у сфері судочинства. За ред. Д. Вон, І. Зарецька, С. Сученко, В. Валанчус, Ю. Землицька. Київ, 2015. 708 с.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України станом на 05.02.2023 р. / Верховна Рада України від 13 квітня 2012 № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n5091> (дата звернення: 30.10.2023).
3. Галаган В. І. Протокол як форма фіксування кримінального провадження. Матеріали круглого столу «Сучасні проблеми теорії і практики кримінального та кримінального процесуального права України». Київ. 2014. С. 46–47.
4. Березюк В. В. Фіксування судового провадження як гарантія права на справедливий суд у кримінальному процесі: дис. док. філос. Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса, Національної академії правових наук України. Харків, 2022. 257 с.
5. Положення про Єдиний реєстр досудових розслідувань, порядок його формування та ведення від 17.08.2023 Наказ Генерального прокурора № 231. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0298905-20> (дата звернення: 30.10.2023).
6. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального 191 провадження в умовах воєнного стану : Закон України від 14 квіт. 2022 р. № 2201-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2201-20> (дата звернення: 30.10.2023).
7. Безносок А. М. Щодо форм фіксування кримінального провадження за новим КПК України. *Юридична науково-практична інтернет-конференція*. Секція № 5. URL: http://legalactivity.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=558%3A150513-01&catid=70%3A5-0513&Itemid=86&lang (дата звернення: 30.10.2023).
8. Ясинок М. М. Принципи усності, безпосередності та безперервності у цивільному судочинстві : дис. канд. юр. наук. Харків, 2004. 188 с.
9. Case of «Letonje v. Slovenia» № 10397/20 06 July 2020 URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-225674> (date of application: 30.10.2023)

Анотація

Максимюк Н. І. Співвідношення засади усності та вимоги фіксування кримінального провадження. – Стаття.

Стаття присвячена дослідженню проблемних питань співвідношення і взаємозалежності засади усності та вимоги фіксування кримінального провадження. Встановлено, що в межах КПК України усність та вимога фіксування кримінального провадження існують поряд і не є взаємовиключними. Усність та фіксування кримінального провадження діють як у стадії досудового розслідування, так і під час судового розгляду.

Доведено важливість засади усності у сучасному кримінальному провадженні і необхідність фіксування у спосіб, передбачений законом, процесуальних дій, що проводяться усно. Звернено увагу на важливості додержання процесуальних та лінгвістичних вимог при фіксуванні кримінального провадження у письмовий спосіб. Зазначено, що в умовах воєнного стану зростає роль фіксування технічними засобами у стадії досудового розслідування.

З'ясовано, що під час судового розгляду поєднуються два способи фіксації усного процесу одночасно – письмовий (фіксування у журналі судового засідання) і за допомогою технічних засобів. Зазначається, що відсутність усності в кримінальному провадженні призводить до його таємності й закритості, що недопустимо для сучасної правової держави.

У статті наведено приклад одного з останніх рішень Європейського суду з прав людини, у якому наголошено на важливості усного слухання в суді першої інстанції, в контексті забезпечення прав обвинуваченого та встановлено порушення права особи на справедливий суд.

Констатовано, що норми КПК України поєднують усність та фіксування кримінального провадження, як взаємозалежні вимоги, спрямовані на досягнення завдань кримінального провадження, а їх співвідношення полягає у забезпеченні розумного балансу між процесуальною економією та додержанням прав учасників кримінального провадження.

Ключові слова: засади кримінального провадження; засада усності; фіксування кримінального провадження; фіксування кримінального провадження технічними засобами; документування.

Summary

Maksymiuk N. I. Correlation of the principle of orality with the demand of recording criminal proceedings. – Article.

The article is devoted to the study of problematic issues of correlation and interdependence of the principle of orality and recording of criminal proceedings. It has been established that within the framework of the Criminal Procedure Code of Ukraine, orality and recording of criminal proceedings exist side by side and are not mutually exclusive. Orality and recording of criminal proceedings exist both at the pre-trial investigation and at the trial stages.

The importance of the principle of orality in modern criminal proceedings and the need to record oral procedural actions in the manner prescribed by law have been proven. The importance of observing procedural and linguistic requirements when recording criminal proceedings in writing is indicated. It is noted that in the conditions of martial law, the role of recording by technical means at the stage of pre-trial investigation is increasing.

It was established that at the stage of the trial, two methods of recording the oral process are combined at once – written (recording in the journal of the court session) and with the help of technical means. It is noted that the lack of orality in criminal proceedings leads to its secrecy, which is unacceptable for a modern legal state.

The article provides an example of the decisions of the European Court of Human Rights, which emphasizes the importance of an oral hearing in the court of the first instance, in the context of ensuring the rights of the accused, and establishes a violation of a person's right to a fair trial.

It was established that the current norms of the Criminal Procedure Code of Ukraine provide for a combination of orality and recording of criminal proceedings as interdependent elements aimed at achieving the objectives of criminal proceedings, and their relationship is to ensure reasonable balance between procedural economy and observance of the rights of the participants in the proceedings.

Key words: principles of criminal proceedings; the basis of orality; recording of criminal proceedings; recording of criminal proceedings by technical means.

УДК 342

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v100.2023.10>*Н. О. Максименцева*

ГЕНДЕРНІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОЛІТИЧНОГО ЛІДЕРСТВА У СФЕРІ МИРУ ТА БЕЗПЕКИ

Вступ. Україна вже другий рік поспіль протистоїть ворогу та дає відсіч военній агресії у страшенній війні. Проте кожна війна має свій початок і свій кінець, і кожен громадянин мріє про найскорішу перемогу нашої держави. В усі часи війна найбільше впливала на жінок та дітей, отже, саме жінки як берегині родини, миру та спокою мають стати флагманом у досягненні мирних та переможних результатів. Крім того, хто як не вони знають як зберегти безпеку у своїй родині, а отже, і в усій державі. Проте чи діють сьогодні механізми залучення жінок до процесів забезпечення безпеки та мирних процесів, питань, пов'язаних із долею полонених, стану осіб, які постраждали та потребують допомоги та визначення шляхів відшкодування. Чи насправді політичне лідерство сьогодні ставиться однаково до чоловіків та жінок у прийнятті участі у мирних процесах, процесах забезпечення безпеки. Чи є взагалі підстави говорити про політичне лідерство жінок у період воєнної агресії, адже війна – це чоловіча справа, і жінкам на війні не місце. Насправді світ сьогодні змінюється, і політичне лідерство жінок у сфері миру та безпеки займає важливе значення по всьому світу, і в першу чергу, в Україні в умовах збройної агресії.

Постановка проблеми. Статистичні дані свідчать про те, що політичне лідерство жінок у формі їх участі у перемовинах на 20% збільшує ймовірність укладення мирної угоди тривалістю щонайменше у два роки, та на 35% – такої, яка триватиме понад 15 років. Коли жінки беруть участь у протестах, ті зазвичай лишаються мирними [1].

Крім того, за даними ООН у 2022 році жінки брали участь як переговорники або делегати від сторін конфлікту в чотирьох із п'яти активних мирних процесах, що відбувалися під проводом або за участі Організації Об'єднаних Націй. Представництво жінок становило лише 16%, що є подальшим падінням порівняно з 19% у 2021 році та 23% у 2020 році [2].

Отже, незважаючи на зростаючу кількість доказів прямого зв'язку між рівністю та розширенням прав і можливостей жінок і стабільністю країни, можемо говорити, що жінки залишаються критично недостатньо представленими у запобіганні конфліктам, врегулюванні конфліктів та постконфліктній розбудові миру. Голоси та проблеми жінок, які постраждали від насильства під час конфлікту – тих, на кого лягає основний тягар зцілення та відбудови своїх громад у мирний час – зазвичай відсутні або не беруться до уваги за столом переговорів. Незважаючи на численні приклади того, як жінки відіграють провідну роль у запобіганні та врегулюванні конфліктів на місцевому, національному та регіональному рівнях,

стійка нерівність та маргіналізація часто заважають жінкам повністю реалізувати свій потенціал та вплив як учасницям переговорів, посередницям та особам, які приймають рішення.

Мета статті полягає у визначенні гендерних аспектів політичного лідерства у сфері миру та безпеки. **Завданням** є виокремлення напрямків реалізації гендерних аспектів політичного лідерства та шляхів їх здійснення.

Виклад основного матеріалу. Правове регулювання вказаної проблеми починається на рівні міжнародного права, де політика гендерної рівності у сфері миру та безпеки визначена у Резолюції № 1325 (2000), яка прийнята Радою Безпеки ООН на її 4213-му засіданні 31.10.2000 «Жінки. Мир. Безпека», де основним питанням також було роль жінки у організації мирних ініціатив, подоланню військових конфліктів, захисту мирного населення та участі у процесах щодо відшкодування шкоди, захисту постраждалих від військових конфліктів та надання їм всебічної допомоги [3].

Отже, міжнародні засади, визначені у Резолюції ООН, перш за все, наголошують на здійсненні наступних заходів у сфері реалізації засад політичного лідерства жінок: а) забезпечення більш широкого представництва жінок на всіх рівнях прийняття рішень в національних, регіональних і міжнародних установах і механізмах запобігання, врегулювання і вирішення конфліктів; б) розширення ролі жінок на всіх рівнях прийняття рішень у врегулюванні конфліктів і мирних процесах; в) призначення більшої кількості жінок на посади спеціальних представників і посланників для надання добрих послуг; г) підвищення ролі і внеску жінок в операціях Організації Об'єднаних Націй на місцях, і особливо серед військових спостерігачів, цивільної поліції, правозахисного і гуманітарного персоналу; д) готовність до включення гендерної перспективи в операції з підтримання миру, можливість включення гендерного компоненту у польові операції; е) важливість залучення жінок до всіх заходів з підтримання миру та розбудови миру та включення до своїх національних навчальних програм для військового та цивільного поліцейського персоналу в рамках підготовки до розгортання, проходження аналогічної підготовки цивільного персоналу миротворчих операцій; є) збільшення добровільних фінансових, технічних та матеріально-технічних підтримувальних зусиль з підготовки з урахуванням гендерних аспектів, у тому числі зусиль, що здійснюються відповідними фондами та програмами, зокрема, Фондом Організації Об'єднаних Націй для жінок та Дитячим фондом Організації Об'єднаних Націй, а також Управлінням Верховного комісара Організації Об'єднаних Націй у справах біженців та іншими відповідними установами; ж) врахування гендерної перспективи, в тому числі, серед іншого (а) особливі потреби жінок і дівчат під час репатріації та розселення, а також реабілітації, реінтеграції та постконфліктної відбудови; б) заходи, що підтримують місцеві мирні ініціативи жінок та місцеві процеси врегулювання конфліктів і залучають жінок до всіх механізмів імплементації мирних угод; с) заходи, що забезпечують захист і повагу прав людини жінок і дівчат, особливо в тому, що стосується конституції, виборчої системи, поліції та судової системи; з) вжиття спеціальних заходів для захисту жінок і дівчат від гендерно зумовленого насильства, особливо згвалтувань та інших форм сексуаль-

ного насильства, та всіх інших форм насильства в умовах збройного конфлікту; и) враховування різних потреб колишніх комбатантів – жінок і чоловіків, і брати до уваги потреби їхніх утриманців, всіх, хто бере участь у плануванні роззброєння, демобілізації та реінтеграції.

Отже, питань, які потребують врегулювання реалізації засад гендерного аспекту політичного лідерства у сфері миру та безпеки, визначено чимало і багато з них зазначені на сьогодні як такі, що потребують вжиття дієвих заходів.

У свою чергу, на рівні НАТО так само підтримують підхід, який базується на наданні можливості реалізації політичного лідерства жінок і надання їм можливості на рівні із чоловіками приймати участь у сфері безпеки та миру, проте з іншого боку, факти говорять про більш успішні результати проведення мирних переговорів, подолання збройних конфліктів, зменшення кількості жертв під час конфліктів та збройних агресій за участі саме жінок. Отже, НАТО визнає непропорційний вплив конфліктів на жінок і дівчат, життєво важливу роль, яку жінки відіграють у забезпеченні миру і безпеки, і важливість включення гендерних аспектів в усю діяльність Альянсу. План дій НАТО на 2021–2025 роки був схвалений міністрами оборони в жовтні 2021 року. Він підтримує зобов'язання членів Альянсу і надалі просувати гендерну рівність і інтегрувати гендерні перспективи в усю діяльність НАТО, спираючись на прогрес, досягнутий з часу створення порядку денного НАТО щодо жінок, миру і безпеки. Це всеосяжний, амбітний і далекоглядний план, який сприяє кращій підготовці Альянсу до реагування на виклики сьогодення. План дій поширюється на усі країни – члени НАТО. Двадцять п'ять країн-партнерів НАТО приєдналися до нього. Комітет НАТО з гендерних перспектив сприяє інтеграції гендерних аспектів як стратегії, спрямованої на те, щоб проблеми і досвід як жінок, так і чоловіків стали невід'ємним виміром розробки, виконання, моніторингу і оцінки політики, програм і військових операцій [4].

Звернемось до досвіду інших держав, у першу чергу, Сполучених штатів Америки, де питання захисту гендерних прав жінок та надання розвитку політичного лідерства у сфері миру та безпеки зазначені на рівні Президентської Стратегії Національної безпеки (далі – НСБ). Так СНБ підкреслює, що ці принципи є основою наших найміцніших альянсів, оскільки уряди, які поважають права громадян, «залишаються найкращим засобом для процвітання, людського щастя і миру». Крім того, в СНБ також зазначено, що «уряди, які не ставляться до жінок на рівних, не дозволяють своїм суспільствам розкрити їхній потенціал, тоді як суспільства, які надають жінкам можливість повноцінно брати участь у громадському та економічному житті, є більш процвітаючими і мирними» [5]. Ця Стратегія визначає розширення політичних прав, політичного лідерства та можливостей жінок та їхню рівність як кінцевий стан, за якого жінки можуть брати активну участь у запобіганні, посередництві та врегулюванні конфліктів і протидії тероризму у спосіб, що сприяє встановленню стабільного і тривалого миру, в тому числі на територіях, що постраждали від конфлікту. Для досягнення цієї кінцевої мети «Стратегія «Жінки, мир, безпеки» (далі – ЖМБ) визначає три окремі, але взаємопов'язані стратегічні цілі, яких необхідно досягти. Ці стратегічні цілі спрямовані на досягнення очевидного прогресу (визначеного нижче) до 2023 року: жінки є більш під-

готовленими та здатними брати участь у заходах, спрямованих на досягнення стабільного і тривалого миру; жінки і дівчата є більш безпечними, краще захищеними і мають рівний доступ до державних і приватних програм допомоги, в тому числі від США, міжнародних партнерів і приймаючих країн; уряди США і країн-партнерів покращили інституціоналізацію і спроможність забезпечити сталий і довготривалий характер зусиль у сфері ЖМБ. Стратегія ЖМБ також визначає чотири напрямки, один з яких присвячений реалізації політичного лідерства жінок щодо пошуку та підтримки підготовки та змістовної участі жінок у всьому світі в процесах прийняття рішень, пов'язаних з конфліктами та кризами [6].

Ще одним напрямом вирішення питань підвищення реалізації політичного лідерства жінок у сфері миру та безпеки є залучення жінок, які пройшли навчання за програмами щодо участі у конфліктах та вирішенні постконфліктних ситуацій, так і досвід та допомога місцевих жінок-лідерів як життєво важливих партнерів, у тому числі через підтримку, що сприяє їхній повноцінній політичній участі та розширенню прав і можливостей, зміцненню потенціалу, довіри до них та професійному розвитку.

Окремим фактором є залучення жінок-лідерів до моменту початку конфлікту, з метою недопущення його розростання та перехід у збройну форму агресії. Статистика говорить, що такий формат є досить ефективним та призводить до зниження рівня агресії та недопущення у подальшому використання зброї та завдання шкоди, а тим більше людських втрат у такому конфлікті можливість якщо не вирішення, то хоча б зупинення конфлікту на тій стадії, де він завдає найменше шкоди. А також зусилля жінок у програмах з постконфліктного відновлення та миротворення, включно із системами раннього попередження про конфлікти та насильство. Надання, за необхідності, технічної допомоги та навчання жінкам-перемовницям, посередницям, миробудівницям та зацікавленим сторонам.

Таким чином, можна виділити наступні заходи регулювання щодо підвищення можливості політичного лідерства жінок та їх здатність впливати на мирні ініціативи, вирішувати конфліктні ситуації та приймати участь у постконфліктних заходах відновлення миру та відбудови держави: а) проведення навчання студентів за спеціальними програмами для жінок-лідерів та отримання навичок для вирішення миротворчих задач; б) залучення жінок-лідерів місцевих організацій, які мають авторитет та зв'язки із громадою та можуть впливати на думку мешканців; в) створення умов для просування жінок-лідерів на рівні урядів, законодавчих ініціатив, які мають бажання реалізувати себе у сфері подолання конфліктів, створення умов їх недопущення та налагодження мирних ініціатив та застосування постконфліктних заходів.

В Україні на виконання вказаної Резолюції прийнято декілька нормативно-правових актів, що визначають загальні засади та встановлюють дорожні карти реалізації тих чи інших заходів у цій сфері. Отже, затверджено розпорядженням Кабінету Міністрів України Національний план дій з виконання резолюції Ради Безпеки ООН 1325 «Жінки, мир, безпека» на період до 2020 р. від 24.02.2016 № 113-р [7].

У подальшому розпорядженням КМУ від 28.10.2020 № 1544-р затверджено Національний план дій з виконання резолюції Ради Безпеки ООН 1325 «Жінки,

мир, безпека» на період до 2025 року. Стратегічною ціллю № 1 визначено забезпечення рівноправної участі жінок і чоловіків у прийнятті рішень щодо запобігання конфліктам, розв'язання конфліктів, постконфліктного відновлення на всіх рівнях та в усіх сферах, зокрема в секторі безпеки і оборони. При цьому шляхами досягнення такого результату встановлено наступні: а) участь у роботі наглядових рад державних підприємств сектора безпеки і оборони; б) у мирних переговорах, постконфліктному відновленні; в) участь в міжнародних операціях з підтримання миру та безпеки; г) просвітницькі та інформаційні кампанії з метою залучення жінок до миротворчих процесів; д) забезпечення жінок, які працюють у сфері безпеки і оборони, всіма потребами, які їм необхідні; е) створення умов, які полегшують поєднання функцій та обов'язків у професійному та приватному житті; є) усунення дискримінації та інших форм негативного впливу на жінок під час прийняття на службу, виконання службових обов'язків та участі у прийнятті рішень [8].

Такі заходи на сьогодні реалізуються як на державному, так і на місцевому рівнях.

Висновки та перспективи подальших досліджень. Можна вказати на наступні перспективи щодо підвищення якості та результативності таких заходів у сфері залучення жінок та реалізації політичного лідерства щодо подолання конфліктних та постконфліктних ситуацій у державі, залучення жінок до мирних ініціатив, переговорів у різних сферах щодо становлення миру та безпеки. Реалізація такої стратегії дозволить, з одного боку, надати можливість жінкам реалізувати потенціал політичного лідерства у таких раніше виключно чоловічих сферах як безпека та оборона, з іншого боку, зробити таку сферу миру та безпеки більш ефективною та результативною щодо попередження конфліктів, зменшення наслідків та запровадження мирних ініціатив. З цією метою доцільно, по-перше, враховувати принципи гендерної рівності та інклюзії під час прийняття управлінських рішень та призначення жінок на керівні посади; по-друге, організувати діяльність органів щодо забезпечення обміном позитивного досвіду в цій сфері; по-третє, залучення жінок, із врахуванням принципу гендерної рівності, у всіх процесах післявоєнного відновлення та розвитку України, а також жінок із категорій внутрішньо переміщених осіб, молоді, у тому числі жінок, які виїхали за кордон у зв'язку з широкомасштабним вторгненням росії в Україну; по-четверте, забезпечити тісну співпрацю з жінками-лідерками та жіночими громадськими організаціями, зокрема, з регіональними, з метою долучення до процесів, які турбують громади та застосування авторитету таких жінок у процесах мирних ініціатив та відбудови України, подолання постконфліктних викликів, допомоги постраждалим особам та недопущення порушення їх прав.

Таким чином, можна зробити наступні висновки щодо гендерного аспекту політичного лідерства у сфері миру та безпеки: 1. Дані свідчать, що залучення жінок до процесів мирних ініціатив, під час конфліктів, у тому числі і збройних, може як мінімізувати негативні наслідки, так і попереджувати їх поширення, застосування зброї, ескалацію. 2. Впровадження гендерно орієнтованого підходу до формування складу осіб, які здійснюють переговорні процеси, мирні ініціативи, гума-

нітарні місії, впливають позитивно на їх результати та підвищують можливість швидше домовитись, знайти спільні точки дотику та зменшити напругу, досягти важливих мирних результатів. 3. На рівні України прийнято план дій щодо запровадження загальних засад залучення жінок до складу переговорних структур, призначення на посади у сфері миру і безпеки та обов'язок створювати умови та можливості для жінок, які приймають участь у таких процесах та здійснюють діяльність у цій сфері. 4. Підтримка та співпраця з місцевими жінками-лідерками щодо їх залучення до мирних процесів, переговорів, допомогу постраждалим особам, подолання поствоєнних ускладнень. 5. Законодавчі квоти на обов'язкову участь жінок у наглядових радах державних підприємств, на керівних посадах у сфері миру та безпеки.

Література

1. Жінки – ключ до миру. Вони мають бути почуті та побачені URL: <https://life.pravda.com.ua/columns/2020/11/23/243120/>.
2. Women and peace and security. Report of the Secretary-General URL: [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N23/279/08/PDF/N2327908.pdf?OpenElement](https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N23/279/08/PDF/N2327908.pdf?OpenElement).
3. Резолюція № 1325 (2000) Прийнята Радою Безпеки на її 4213-му засіданні 31.10.2000 «Жінки. Мир. Безпека» URL: [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N00/720/18/PDF/N0072018.pdf?OpenElement](https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N00/720/18/PDF/N0072018.pdf?OpenElement).
4. NATO Women, Peace and Security 02.11.2023 URL: https://www.nato.int/cps/en/natohq/topics_91091.htm.
5. <https://www.state.gov/women-peace-and-security/>.
6. UNITED STATES STRATEGY ON WOMEN, PEACE, AND SECURITY 2019 URL: [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.state.gov/wp-content/uploads/2021/01/WPS_Strategy_10_October2019.pdf](https://www.state.gov/wp-content/uploads/2021/01/WPS_Strategy_10_October2019.pdf).
7. Розпорядженням Кабінету Міністрів України Національний план дій з виконання резолюції Ради Безпеки ООН 1325 «Жінки, мир, безпека» на період до 2020 р. від 24.02.2016 № 113-р URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/113-2016-%D1%80#Text>.
8. Розпорядження КМУ від 28.10.2020 № 1544-р «Про затвердження Національного плану дій з виконання резолюції Ради Безпеки ООН 1325 «Жінки, мир, безпека» на період до 2025 року» URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1544-2020-%D1%80#Text>.

Анотація

Максіменцева Н. О. Гендерні аспекти правового регулювання політичного лідерства у сфері миру та безпеки. – Стаття.

У статті автор зазначає про гендерні аспекти політичного лідерства у сфері миру та безпеки. Автором зроблено аналіз стану розвитку політичного лідерства жінок, їх залучення у процесі мирного врегулювання спорів, переговорні питання у стані конфліктів, мирних ініціатив та подолання постконфліктних наслідків, захисту постраждалих осіб тощо. Зазначено, що такі залучення позитивно впливають як на стан політичного лідерства жінок щодо гендерної рівності представлення як чоловіків, так і жінок у сфері безпеки та миру, з іншого боку, зазначено про підвищення ефективності та результативності таких заходів, досягнення мирних результатів та недоведення ситуацій до збройних форм конфлікту, зменшення кількості постраждалих осіб. Отже, автором констатовано, що такі форми залучення призводять до позитивних наслідків у різних сферах.

У статті досліджено міжнародні нормативно-правові документи ООН, НАТО, Стратегію у сфері миру та безпеки США та нормативно-правові документи України, в яких визначено напрями і форми залучення жінок у сфері миру та безпеки, створення умов реалізації їх політичного лідерства у формі призначення до складу наглядової ради державних підприємств сектора оборони та безпеки, місій та делегацій переговорних процесів, питань, пов'язаних із обміном полоненими, допомоги постраждалим, волонтерської діяльності у сфері оборони та безпеки. Зроблено висновок щодо перспектив запро-

вадження таких заходів в Україні, створення умов поєднання процесів політичного лідерства жінок у формі зайняття посад, прийняття участі у різних операціях, у тому числі, польових, з виконанням своїх щоденних функцій у родині. Підкреслено необхідність саме в умовах воєнного стану продовжувати розвивати напрям політичного лідерства жінок та залучення жінок у процеси мирного врегулювання різних питань, пов'язаних зі сферою миру та безпеки.

Ключові слова: політичне лідерство жінок, сфера безпеки та оборони, збройні конфлікти, мирні ініціативи, мирні заходи, постконфліктні заходи, переговорний процес, польова операція, ООН, НАТО.

Summary

Maksimentseva N. O. Gender aspects of legal regulation of political leadership in the field of peace and security. – Article.

In the article, the author discusses the gender aspect of political leadership in the field of peace and security. The author analyses the state of development of women's political leadership, their involvement in the process of peaceful settlement of disputes, negotiation issues in conflict, peace initiatives and overcoming post-conflict consequences, protection of victims, etc. It is noted that such involvement has a positive impact on the state of women's political leadership in terms of gender equality of representation of both men and women in the field of security and peace; on the other hand, it is noted that such measures increase the efficiency and effectiveness of such measures, achieve peaceful results and prevent situations from escalating to armed conflict, and reduce the number of victims. Thus, the author states that such forms of engagement lead to positive consequences in various areas.

The article examines the international legal instruments of the UN, NATO, the US Strategy for Peace and Security, and the legal instruments of Ukraine which define the areas and forms of women's involvement in peace and security, and create conditions for the exercise of their political leadership in the form of appointment to the supervisory boards of the State-owned enterprises of the defence and security sector, missions and delegations to negotiations, issues related to the exchange of prisoners, assistance to victims, and volunteer activities in the defence and security sector. The author concludes that there are prospects for introducing such measures in Ukraine, creating conditions for combining women's political leadership in the form of holding positions and participating in various operations, including field operations, with the performance of their daily functions in the family. The need to continue to develop the area of women's political leadership and women's involvement in the peaceful settlement of various issues related to peace and security under martial law was emphasized.

Key words: political leadership of women, security and defense sphere, armed conflicts, peaceful initiatives, peaceful approaches, post-conflict approaches, negotiation process, field operation, UN, NATO.

УДК 343.3/.7

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v100.2023.11>*Я. М. Нитка*

КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ У СФЕРІ ОХОРОННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ПОНЯТТЯ, СИСТЕМА ТА ВИДИ

Постановка проблеми. Частиною першою статті 1 Кримінального кодексу України (далі – КК) проголошено, що завданням кримінального законодавства є правове забезпечення охорони найбільш важливих сфер життєдіяльності людини від кримінально-протиправних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання не лише потенційно можливим, але й реальним проявам девіантної поведінки особи (ч. 1 ст. 1 КК). Досягнення вказаних завдань у КК забезпечується шляхом визначення в його Особливій частині сукупності тих проявів такої поведінки, які й є власне кримінальними правопорушеннями, а також регламентування загрози застосування різного за ступенем суворості покарання та інших засобів кримінально-правового характеру щодо осіб, які їх вчинили.

Одним з різновидів суспільних відносин, що потребує забезпечення захисту від окремих кримінально-протиправних посягань, є суспільні відносини у сфері професійної державної і недержавної охоронної діяльності. За справедливим зауваженням М. В. Сийплові, порушення суспільних відносин у сфері охоронної діяльності загрожує як окремим сферам державних інтересів, так і національній безпеці України в цілому. У зв'язку з цим захист як державної, так і недержавної професійної охоронної діяльності був і залишається складовою частиною загальної системи забезпечення національної безпеки України [12, с. 5]. Це створює передумову для з'ясування питання про те, що ж власне являє собою кримінальне правопорушення у сфері охоронної діяльності (так зване охоронне кримінальне правопорушення), вчиненням якого порушуються названі суспільні відносини, які ознаки цього кримінального правопорушення, а також, яка система та можливі різновиди цих протиправних посягань. Аналіз саме цих орієнтирів протиправної поведінки у сфері охоронної діяльності поза всяким сумнівом є цікавим не лише з теоретичної, але і з практичної точки зору.

Аналіз останніх джерел і публікацій. Проблематика захисту охоронної діяльності від кримінально-протиправних посягань хоча й опосередковано, але все ж таки знаходилася у сфері уваги низки вітчизняних науковців, зокрема О. М. Бандурки, Ю. В. Бауліна, А. А. Вознюка, В. О. Глушкова, В. К. Грищука, О. О. Дудорова, В. П. Ємельянова, О. М. Костенка, О. М. Литвинова, А. С. Пащенко, М. І. Хавронюка та багатьох інших вчених. На фундаментальному монографічному рівні М. В. Сийплові аналізував проблеми кримінально-правового захисту охоронної діяльності в Україні. Дослідник вивчав теоретичне підґрунтя та методологію втілення загальних підстав та принципів криміналізації суспільно небезпечних діянь, досліджував об'єкт та об'єктивну сторону посягань проти охоронної діяльності, суб'єкта та суб'єктивну сторону цих протиправних посягань. Враховуючи безсум-

нівну теоретичну і практичну значущість проведених досліджень згаданих авторів, і, насамперед, М. В. Сийплові, слід зазначити, що значною мірою вільною зоною у науковому пошуку залишається питання поняття, ознак, системи та різновидів протиправних посягань у сфері охоронної діяльності. Зокрема, до кінця не з'ясованим є питання розуміння поняття та ознак кримінального правопорушення у сфері охоронної діяльності, а запропонований варіант бачення М. В. Сийплові питання щодо класифікації цих кримінальних правопорушень не є безспірним.

Формулювання цілей. Метою цієї статті є виокремлення в Особливій частині КК основних (базових) та потенційно можливих різновидів кримінальних правопорушень у сфері охоронної діяльності, виявлення системи цих кримінальних правопорушень та з урахуванням цього визначення поняття та виділення ключових ознак цих проявів кримінально-протиправних заборон.

Виклад основного матеріалу. У навчальній літературі критерієм визначення сукупності кримінально-правових норм, що визначають кримінальну відповідальність за ті чи інші кримінальні правопорушення, традиційно виступає родовий об'єкт кримінально-правової охорони, тобто група тотожних або однорідних суспільних відносин, на які посягають відповідні протиправні діяння [3, с. 121; 4, с. 115]. При цьому варто наголосити на тому, що в Особливій частині наявні низка так званих особливих різновидів кримінальних правопорушень та відповідних ним родових складів кримінальних правопорушень наскрізного характеру. Під останніми слід розуміти родовий склад, який складається з групи схожих за своїм змістом складів кримінальних правопорушень, передбачених у різних розділах Особливої частини КК. Йдеться зокрема про родовий склад наскрізного характеру розкрадання, хуліганських, терористичних, насильницьких, резонансних, стратегічних, корупційних кримінальних правопорушень та кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією [2, с. 82–83; 1, с. 64].

З огляду на це, на наше переконання, до вказаного переліку різновидів родового складу наскрізного характеру належить й родовий склад наскрізного характеру кримінальних правопорушень у сфері охоронної діяльності. У зв'язку з цим, хотілося б сфокусувати увагу на виокремлення можливих основних (базових) та потенційно можливих різновидів кримінальних правопорушень у сфері охоронної діяльності, які утворюють своєрідну систему таких кримінальних правопорушень.

М. В. Сийплові з цього приводу виділяє дві групи кримінальних правопорушень проти охоронної діяльності та відповідні ним групи складів кримінальних правопорушень проти охоронної діяльності: 1) кримінальні правопорушення проти державної охоронної діяльності (ст. 112, 345, 346, 347, 348, 349, 350, 352, 364, 365, 367, 380, 381, 387, 443 КК); 2) кримінальні правопорушення проти приватної та громадської охоронної діяльності, які представлені нормами, що опосередковано захищають інтереси такої діяльності від «зовнішніх» (ст. ст. 115, 121, 122, 125, 194, 206, 342, 348, 350, 352, 355 КК) та норми, що забезпечують дотримання закону безпосередньо учасниками таких відносин (ст. ст. 118, 124, 197, 260, 263, 359, 364, 364-1, 365, 366–368 КК). На думку дослідника, класифікація цих кримінальних правопорушень може бути здійснена й за іншими критеріями, зокрема: 1) залежно від захисту охоронної діяльності від «зовнішніх» посягань

на таку діяльність та від посягань на охорону діяльність, які проявляються «з сердини», тобто вчиняються безпосередньо учасниками відносин у сфері охоронної діяльності; 2) з огляду на потерпілого (об'єкта охоронної діяльності); 3) за способом вчинення кримінальних правопорушень проти державної охоронної діяльності; 4) з огляду на суб'єкт кримінальних правопорушень проти державної охоронної діяльності; 5) зважаючи на місце певних кримінальних правопорушень проти охоронної діяльності в системі Особливої частини КК (тобто розташування їх в конкретному розділі Особливої частини КК) [12, с. 482–501].

На нашу думку, притаманний системі кримінальних правопорушень у сфері охоронної діяльності наскрізний характер, дійсно може бути репрезентований двома формами охоронної діяльності: або державною або приватною чи громадською. Тут варто зауважити, що розташування потенційно можливих кримінально-протиправних заборон у сфері охоронної діяльності в різних розділах Особливої частини КК є не критерієм класифікації цих кримінальних правопорушень на види, а змістовною ознакою системи цих протиправних посягань, в основу якої покладені типи кримінально-правової охорони: інтереси об'єкта охоронної діяльності (спеціального потерпілого), суспільства та держави у сфері охоронної діяльності. У зв'язку з цим, зовні вказана система кримінальних правопорушень у сфері охоронної діяльності в Особливій частині КК носить так би мовити приховано-наскрізний вигляд.

М. В. Сийпловіч також звертає увагу на те, що чинний КК не містить безпосередньо норм, які передбачають відповідальність за посягання на охоронну діяльність [12, с. 6]. Однак дозволимо не погодитися з таким твердженням науковця. На наше переконання, система кримінальних правопорушень у сфері охоронної діяльності, з огляду на запропоновану автором класифікацію таких кримінальних правопорушень, фактично представлена двома групами протиправних посягань: основними (базовими) охоронними кримінальними правопорушеннями та кримінальними правопорушеннями, пов'язаними зі здійсненням охоронної діяльності. Вчиненням перших, власне, і заподіюється шкода охоронній діяльності як об'єкту кримінально-правової охорони. Останні можуть бути репрезентовані, зокрема, різновидами тих, передбачених в різних розділах Особливої частини КК кримінальних правопорушень, в яких їх об'єкт може становити фактичний об'єкт кримінально-правової охорони, а так само в яких потерпілим від кримінального правопорушення може виступати як суб'єкт охоронної діяльності, так і будь-яка інша особа, яка є, власне, об'єктом охоронної діяльності. Тут, можливо, варто нагадати, що фактичний об'єкт кримінально-правової охорони – це реально існуючий в оточуючій дійсності об'єкт конкретного протиправного посягання, скажімо, життя громадянина К., який був одночасно об'єктом охоронної діяльності, тобто щодо якого здійснювалася діяльність з організації та практичного здійснення заходів охорони, спрямованих на забезпечення його особистої безпеки, життя та здоров'я [5, с. 292–294].

Що стосується конкретних різновидів та переліку таких основних (базових) охоронних кримінальних правопорушень та кримінальних правопорушень, пов'язаних зі здійсненням державної або приватної чи громадської охоронної діяльності, то їх поділ на види залежить від власне розуміння поняття та ознак охоронного

кримінального правопорушення як такого та будь-якого іншого кримінального правопорушення, пов'язаного зі здійсненням охоронної діяльності.

Зважаючи на це, доречно зазначити, що у чинному КК відсутнє загальне визначення поняття охоронного кримінального правопорушення або кримінального правопорушення, пов'язаного зі здійсненням охоронної діяльності, на кшталт визначеного на законодавчому рівні поняття корупційного кримінального правопорушення чи кримінального правопорушення, пов'язаного з корупцією (примітка до ст. 45 КК), або військового кримінального правопорушення (ч. 1 ст. 401 КК). Водночас поняття подібних різновидів кримінального правопорушення у сфері охоронної діяльності можна змоделювати на підставі аналізу окремих положень закону України «Про охоронну діяльність», позицій доктрини кримінального права, в яких відображені погляди на розуміння власне поняття охоронної діяльності, а також приписів ч. 1 і 2 ст. 11 КК та ч. 1 ст. 55 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК).

Так, згідно зі ст. 1 Закону України «Про охоронну діяльність», «... охоронна діяльність – надання послуг з охорони власності та громадян; суб'єкт охоронної діяльності – суб'єкт господарювання будь-якої форми власності, створений та зареєстрований на території України, що здійснює охоронну діяльність на підставі отриманої у встановленому порядку ліцензії; об'єкт охорони – фізична особа та/або майно» [11].

На думку М. В. Сийплові, охоронна діяльність – це вид господарської діяльності/один із напрямків правоохоронної діяльності, що полягає у системі правових, організаційних, економічних, технологічних, фізичних та інших заходів, які здійснюються суб'єктами, що мають специфічні права й обов'язки із забезпечення охорони життя та здоров'я фізичних осіб та їх власності, власності юридичних осіб чи держави від протиправних посягань, визначені законами, підзаконними актами та цивільно-правовими угодами [12].

В навчальній літературі з кримінального права традиційно до ознак будь-якого кримінального правопорушення відносять такі ознаки: суспільна небезпечність, винність, протиправність, караність, вчинення його суб'єктом кримінального правопорушення. При цьому суспільну небезпечність і винність зазвичай називають сутнісними (матеріальними) ознаками, а протиправність і караність – формальними ознаками кримінального правопорушення [1, с. 106; 4, с. 55–57; 6, с. 67–69].

Водночас доречно зазначити, що, згідно з ч. 1 і 2 ст. 11 КК, кримінальним правопорушенням є передбачене кримінальним законом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), в результаті вчинення якого суб'єктом кримінального правопорушення заподіюється або створюється загроза заподіяння істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі. Зважаючи на це, до обов'язкових ознак будь-якого кримінального правопорушення належать наступні ознаки: 1) суспільно небезпечність діяння; 2) протиправність діяння, а, відтак, караність або загроза настанні інших кримінально-правових наслідків; 3) винність; 4) кримінальним правопорушенням є діяння вчинене загальним або спеціальним суб'єктом кримінального правопорушення; 5) обов'язковими

наслідком вчиненого такого кримінального правопорушення є заподіяння істотної шкоди або створення загрози її заподіяння.

Отже, можна дійти висновку, що, скажімо, охоронне кримінальне правопорушення може характеризуватися наступними ознаками: 1) це суспільно небезпечне винне діяння; 2) воно вчиняється у сфері охоронної діяльності, тобто під час здійснення діяльності, пов'язаної з наданням послуг з охорони власності та громадян. Зокрема, положеннями ст. 10 Закону України «Про охоронну діяльність» задекларовано, що «1. Під час організації та здійснення охоронної діяльності забороняється: ... 4) розголошувати відомості про вжиті заходи щодо організації та здійснення охоронної діяльності, а також інформацію з обмеженим доступом та інформацію про особу, яка охороняється, що стали відомі у зв'язку із здійсненням охоронної діяльності, крім випадків, передбачених законодавством; 5) приховувати факти про кримінальні правопорушення, що вчиняються або готуються, незалежно від інтересів замовника послуг з охорони; 6) охороняти фізичну особу, яка вчиняє кримінальне або адміністративне правопорушення або намагається їх вчинити; 7) здійснювати дії, що посягають на права, свободи та власність фізичних осіб, а також ставлять під загрозу їх життя та здоров'я, честь, гідність і ділову репутацію; 8) використовувати засоби радіозв'язку без наявності дозволу на їх використання на наданих радіочастотах; 9) здійснювати заходи, що належать до оперативного-розшукових відповідно до Закону України «Про оперативного-розшукову діяльність» ... », крім підрозділів оперативного забезпечення охорони управління державної охорони виключно з метою забезпечення безпеки осіб та об'єктів, щодо яких здійснюється державна охорона (ст. 5 Закону України «Про оперативного-розшукову діяльність» [11; 10]; 3) це діяння є протиправним, а тому караним або таким, що зумовлює настання інших правових наслідків. Його вчинення тягне застосування до особи різних за ступенем суворості видів покарань та інших заходів кримінально-правового; 4) це діяння може бути вчинено виключно спеціальним суб'єктом кримінального правопорушення – суб'єктом охоронної діяльності у зв'язку зі здійсненням такої діяльності; 5) вчиненням цього діяння заподіюється істотна шкода об'єкту кримінально-правової охорони – суспільним відносинам, що виникають під час виконання обов'язків із охорони власності або громадян. Її констатація суб'єктом правозастосування іноді може мати проблемний характер. Це пов'язано з тим, що порядок визначення такої шкоди в у різних випадках є різним. З цього приводу в одному з науково-практичних коментарів КК зазначається, що якщо істотність майнової чи фізичної шкоди часто визначається безпосередньо в законі на підставі заздалегідь визначених критеріїв, то визначення чи невизначення істотною нематеріальної шкоди (політичної, організаційної та будь-якої іншої), переважно, здійснюється у межах судової дискреції без урахування зазначених критеріїв [9, с. 49–50].

У зв'язку з цим, можна змодельовати таке визначення поняття охоронного кримінального правопорушення – це суспільно небезпечне винне протиправне діяння, яке вчиняється суб'єктом охоронної діяльності, у зв'язку з виконанням послуг з охорони власності та громадян, заподіює істотну шкоду об'єкту кримінально-правової охорони або створює загрозу її заподіяння та призводить до настання кримі-

нально-правових наслідків у формі покарання та інших засобів кримінально-правового характеру.

Щодо кримінального правопорушення, пов'язаного зі здійсненням охоронної діяльності, то таким кримінальним правопорушенням слід вважати будь-яке протиправне діяння, незалежно від того чи нормативно визначена у відповідній статті (частині статті) Особливої частини КК вказівка про будь-яку ознаку охоронної діяльності, що потенційно опосередковано може бути вчинено суб'єктом охоронної діяльності або вчиняється стосовно об'єкта такої діяльності.

Вже з огляду на вказане розуміння поняття та ознак охоронного кримінального правопорушення та поняття кримінального правопорушення, пов'язаного зі здійсненням охоронної діяльності, можна дійти висновку, що основні (базові) охоронні кримінальні правопорушення – це власне ті кримінальні правопорушення у сфері державної або приватної чи громадської охоронної діяльності, що вчиняються виключно або альтернативно суб'єктами охоронної діяльності та в результаті вчинення яких заподіюється істотна шкода суспільним відносинам у сфері охорони власності та громадян. До останніх можуть належати: а) охоронник; б) службова особа, органу, на який покладено функції забезпечення безпеки (охорони) працівників суду, осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні, членів їх сімей та близьких родичів; в) службова особа, яка здійснює заходи безпеки (охорони); г) особи, які залучені до проведення оперативно-розшукових чи слідчих дій під час виконання обов'язків із забезпечення безпеки осіб та об'єктів, щодо яких здійснюється державна охорона тощо). Зважаючи на це, такі протиправні посягання становлять кримінальні правопорушення, передбачені ст. ст. 197, 380, 381, 387, 396 КК.

До кримінальних правопорушень, пов'язаних зі здійсненням охоронної діяльності, належать: а) окремі кримінальні правопорушення, які можуть вчинені будь-якими особами, у тому числі й опосередковано суб'єктами державної або приватної чи громадської охоронної діяльності у зв'язку зі здійсненням охоронної діяльності (ст. ст. 115, 118, 121, 122, 124, 125, 194, 356, 359, 364, 364-1, 365 КК); б) кримінальні правопорушення, пов'язані зі здійсненням державної або приватної чи громадської охоронної діяльності, потерпілим від яких може бути як особа, яка безпосередньо виконує обов'язки з охорони власності та громадян, так і будь-яка інша особа, яка є об'єктом охоронної діяльності (ст. ст. 112, 206, 342, 343, 345, 346, 347, 348, 350, 352, 355 КК).

Висновки. Вищевикладене дозволяє стверджувати, що система кримінальних правопорушень у сфері охоронної діяльності представлена: 1) основними (базовими) охоронними кримінальними правопорушеннями, передбаченими ст. ст. 197, 380, 381, 387, 396 КК; 2) кримінальними правопорушеннями, пов'язаними зі здійсненням охоронної діяльності, перелік яких є значно ширшим. З огляду на розташування потенційно можливих протиправних заборон у сфері охоронної діяльності, їх системі притаманний приховано-наскрізний характер, в основу якого покладені типи кримінально-правової охорони, а саме: інтереси об'єкта охоронної діяльності, суспільства та держави у сфері охоронної діяльності.

Під охоронним основним (базовим) кримінальним правопорушенням слід розуміти суспільно небезпечне винне протиправне діяння, яке вчиняється

суб'єктом охоронної діяльності, у зв'язку з виконанням послуг з охорони власності та громадян, заподіює істотну шкоду об'єкту кримінально-правової охорони або створює загрозу її заподіяння та призводить до настання кримінально-правових наслідків у формі покарання та інших засобів кримінально-правового характеру.

До кримінального правопорушення, пов'язаного зі здійсненням охоронної діяльності, належить кримінальне правопорушення, незалежно від того чи нормативно визначена у відповідній статті (частині статті) Особливої частини КК вказівка про будь-яку ознаку охоронної діяльності, що потенційно опосередковано може бути вчинено суб'єктом охоронної діяльності або вчиняється стосовно об'єкта охоронної діяльності.

Вказане розуміння системи, різновидів, поняття та ознак як охоронного кримінального правопорушення, так і кримінального правопорушення, пов'язаного зі здійсненням охоронної діяльності, є орієнтиром для здійснення подальших наукових розвідок, присвячених зокрема кримінологічній характеристиці цих проявів протиправної поведінки особи та заходам їх запобігання.

Література

1. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право: Навчальний посібник / За заг. ред. М. І. Хавронюка. Київ : Ваіте, 2014. 944 с.
2. Смельянов В. П. Кримінальне право України: Загальна частина. Основні питання вчення про злочин : наук.-практ. посіб. Харків : Право, 2018. 142 с.
3. Івахненко О. А. Кримінальна відповідальність за хуліганські діяння: хуліганські злочини та склади злочинів : монографія ; за заг. ред. В. П. Смельянова. Харків : Право, 2016. 184 с.
4. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / [А. А. Васильєв, Є. О. Гладкова, О. О. Житний та ін.]; за заг. ред. проф. О. М. Литвинова; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2020. 428 с.
5. Кримінальне право України. Загальна частина: підруч. / За ред. А. С. Беніцького, В. С. Гусласького, О. О. Дудорова, Б. Г. Розовського. Київ : Істина, 2011. 1112 с.
6. Кримінальне право України: Загальна частин : підручник / В. І. Борисов, В. Я. Тацій, В. І. Тютюгін та ін.; за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна; 5-те вид. переробл. і доп. Харків: Право, 2015. 528 с.
7. Кримінальний кодекс України : Закон України в редакції від 30.12.2020 // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/ed20201230#Text>.
8. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
9. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 10-те вид., переробл. та допов. Київ : ВД «Дакор», 2018. 1368 с.
10. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України від 18.02.1992 р. № 2135-XII // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12#Text>.
11. Про охоронну діяльність : Закон України від 22.03.2012 р. № 4616-VI // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4616-17>.
12. Сийпловік М. Кримінально-правовий захист охоронної діяльності в Україні : монографія. Харків : Панов, 2019. 614 с.

Анотація

Нитка Я. М. Кримінальні правопорушення у сфері охоронної діяльності: поняття, система та види. – Стаття.

На підставі аналізу доктринальних положень, а також приписів чинного законодавства України виокремлюються основні (базові) та потенційно можливі різновиди кримінальних правопорушень у сфері охоронної діяльності та на цій підставі моделюється поняття та виокремлюються ключові ознаки цих кримінальних правопорушень.

Зазначається, що систему кримінальних правопорушень у сфері охоронної діяльності становлять: 1) основними (базовими) охоронними кримінальними правопорушеннями, передбаченими ст. ст. 197, 380, 381, 387, 396 КК; 2) кримінальними правопорушеннями, пов'язаними зі здійсненням охоронної діяльності, перелік яких є значно ширшим. З огляду на розташування потенційно можливих протиправних заборон у сфері охоронної діяльності, їх системі притаманний приховано-наскрізний характер, в основу якого покладені типи кримінально-правової охорони, а саме: інтереси об'єкта охоронної діяльності, суспільства та держави у сфері охоронної діяльності.

Підкреслено, що під охоронним основним (базовим) кримінальним правопорушенням слід розуміти суспільно небезпечне винне протиправне діяння, яке вчиняється суб'єктом охоронної діяльності, у зв'язку з виконанням послуг з охорони власності та громадян, заподіює істотну шкоду об'єкту кримінально-правової охорони або створює загрозу її заподіяння та призводить до настання кримінально-правових наслідків у формі покарання та інших засобів кримінально-правового характеру.

Кримінальне правопорушення, пов'язане з охоронною діяльністю, є кримінальним правопорушенням, незалежно від того чи нормативно визначена у відповідній статті (частині статті) Особливої частини КК вказівка про будь-яку ознаку охоронної діяльності, що потенційно опосередковано може бути вчинено суб'єктом охоронної діяльності або вчиняється стосовно об'єкта охоронної діяльності.

У підсумку зазначається, що таке розуміння системи, різновидів, поняття та ознак як охоронного кримінального правопорушення, так і кримінального правопорушення, пов'язаного зі здійсненням охоронної діяльності, є орієнтиром для здійснення подальших наукових розвідок, присвячених зокрема кримінологічній характеристиці цих проявів протиправної поведінки особи та заходам їх запобігання.

Ключові слова: безпека осіб, злочин, кримінальний проступок, охоронна діяльність, види кримінальних правопорушень.

Summary

Nytka Ya. M. Criminal offenses in the field of security activities: concept, system and types. – Article.

Based on the analysis of doctrinal provisions and provisions of current legislation of Ukraine, the author identifies the main (basic) and potentially possible types of criminal offenses in the field of security activities, and on this basis, the author models the concept and identifies the key features of these criminal offenses.

It is noted that the system of criminal offenses in the field of security activities is represented by: 1) the main (basic) security criminal offenses provided in Articles 197, 380, 381, 387, 396 of the CC; 2) criminal offenses related to the implementation of security activities, the list of which is much wider. Given the location of potentially possible unlawful prohibitions in the field of security activities, their system is characterized by a hidden cross-cutting nature, based on the types of criminal law protection, namely: the interests of the object of security activities, society and the State in the field of security activities.

It is emphasized that a main (basic) security criminal offense should be understood as a socially dangerous culpable unlawful act committed by a security entity in connection with the performance of services for the protection of property and citizens, which causes significant damage to the object of criminal law protection or creates a threat of such damage and leads to criminal law consequences in the form of punishment and other criminal law measures.

A criminal offense related to security activities is a criminal offense, regardless of whether the relevant article (part of an article) of the Special Part of the Criminal Code contains a statutory reference to any feature of security activities that may potentially be indirectly committed by a security entity or committed in relation to a security object.

As a result, it is noted that this understanding of the system, types, concepts and features of both a security criminal offense and a criminal offense related to security activities is a guideline for further scientific research on the criminological characterization of these manifestations of unlawful behavior of a person and measures to prevent them.

Key words: criminal offense, crime, security activity, types of criminal offenses.

УДК 340.132.6

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v100.2023.12>*В. В. Одарій*

ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ В КАТЕГОРІАЛЬНОМУ АПАРАТІ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

Вступ. Поняття правозастосування, як й безпосередньо пов'язані з ним похідні поняття, як правозастосовна діяльність, застосування права увійшли в юридичний науковий обіг давно, але й до сьогодні ведуться дискусії між вченими щодо їх сутності та значущості. Дослідженню природи даних правових категорій науковці завжди приділяли вагоме значення у своїх роботах, намагаючись прийти до істини у співвідношенні цих понять. Так, сьогодні ми можемо бачити, що це питання не є вирішеним, і в науковій юридичній літературі досі немає однієї думки щодо єдиного вірного вживання вище зазначених термінів. Таким чином, питання співвідношення зазначених правових явищ набуває неабиякої актуальності. Окрім цього, враховуючи значимість правозастосування у правовому житті сучасної держави, слід відійти від спрощених уявлень щодо його розгляду як однієї з форм реалізації права. На наш погляд, правозастосування, враховуючи його соціальну та особистісну цінність, наслідки, що виникають в результаті його здійснення, дає підстави розглядати його як самостійну категорію в теорії права.

Разом з тим, враховуючи суперечливий характер багатьох теоретичних питань, а також їхню виняткову складність, багато дослідників неодноразово зверталися до аналізу юридичної природи та пов'язаних з нею особливостей правозастосування. Не залишились осторонь й українські дослідники. Серед найбільш популярних на сьогодні робіт особливо можна виділити праці вчених, які розглядали правозастосування із різних сторін. Наприклад, на загальнотеоретичному рівні питання правозастосування розглянуто у працях таких дослідників, як Н. М. Крестовська, О. Ф. Скакун тощо. Безпосередню увагу правозастосуванню приділяли такі вчені як М. Д. Басілашвілі, О. І. Донченко, В. І. Нагнибіда, О. В. Павлишин, А. М. Перепелюк, В. О. Юсупов, О. М. Юхимюк тощо. Окремі аспекти правозастосування висвітлено в дисертаційних дослідженнях С. М. Барандича, Д. О. Бочарова, М. Д. Гнатюка та інших.

Метою цієї статті виступає проведення наукового дослідження сучасних поглядів на співвідношення понять «правозастосування», «застосування права» та «правозастосовна діяльність» та обґрунтування власної наукової позиції, наголошуючи на тому, що правозастосування є самостійною правовою категорією, а не однією із форм реалізації права.

Виклад основного матеріалу. В науковій юридичній літературі можна знайти велику кількість визначень та думок вчених, що свідчить про відсутність єдиного правильного трактування та вживання єдиної назви даного правового явища. Але, як зазначалося, ряд наукових точок зору ґрунтується на розумінні того, що право-

застосування є однією із форм реалізації права поряд із дотриманням, виконанням та використанням.

Щодо співвідношення названих вище понять, проаналізувавши правову наукову літературу, можна зробити висновок, що думки вчених розділились на три групи. А саме, ряд вчених наголошує на тому, що ці поняття є тотожними одне одному (їх більшість), інші вказують на те, що вони абсолютно самостійні, а треті зазначають, що деякі з них є частиною і цілим.

Так, перша група вчених взаємозаміняє дані категорії. Наприклад, відома дослідниця в області теорії держави і права О. Ф. Скакун вживає поняття «застосування норм права» та взаємозаміняє його поняттям «правозастосовна діяльність». І вказує на те, що «це владна організаційна діяльність уповноважених державних органів, організацій та посадових осіб, яка здійснюється в процедурно-процесуальному порядку і полягає у реалізації норм права шляхом винесення юридичних рішень щодо конкретних суб'єктів і конкретних питань» [1, с. 561].

Н. М. Крестовська, також взаємозаміняє поняття «правозастосування» та «застосування права». Однак у своїй науковій роботі «Елементарний курс теорії держави та права» надає визначення поняттю саме «правозастосування», а вже далі ознаки наводить застосовуючи поняття «застосування права» [2, с. 267].

Дослідник питань правозастосування В. І. Нагнибіда також наголошує на тому, що не варто розмежовувати ці категорії, адже вони є тотожними одне одному [3, с. 34].

Аналогічної точки зору дотримуються і упорядники фундаментальної вітчизняної юридичної енциклопедії [4] при визначенні поняття «застосування правових норм» без застережень використовують поняття «застосування правових норм» та «правозастосовна діяльність» як взаємозамінні. Така практика ототожнення понять «правозастосування», «застосування права» та «правозастосовна діяльність» попри свою усталеність в юридичній науці навряд чи є виправданою, оскільки здатна призводити (і, власне, вже призводить) до виникнення прикрих непорозумінь. Це спричиняє виникнення цілого комплексу питань, пов'язаних із визначенням такого роду діяльності.

Дослідниця М. Б. Басілашвілі також дотримується такої ж позиції, що правозастосування і правозастосовна діяльність являється єдиним полем і не потребує будь-якого розмежування, вказує на цілісність цих двох понять [5, с. 50].

Водночас, дослідники, які є прихильниками другої групи, переконані у самостійності даних понять. До прикладу...

Нам імponує досить цікава точка зору вченої А. М. Перепелюк стосовно позначення форми правореалізації, пов'язаної з владною компетенцією спеціальних органів. Так, дослідниця вважає вірним взаємозамінити «правозастосування» і «застосування права», але відокремлювати «правозастосовна діяльність». Так, автор переконана в тому, що безумовно ймовірніше вживати термін «правозастосування» або «застосування права». Оскільки зазначений термін складається з двох слів «право» та «застосовувати», відповідно від їх переміщення, значення та зміст терміна не змінюється, що є аналогічним із категорією «правореалізація» і реалізація права, тобто можливо рівнозначно вживати як «правозастосування»

так і «застосування права». Разом з тим термін «застосування норми права», вживається в контексті реалізації правових норм права як загальнообов'язкових правил поведінки, тому співвідношення понять «правозастосування» та «застосування норми права» має форму цілого та частини. У свою чергу, термін «правозастосовна діяльність» використовується для позначення послідовної системи юридичних дій, демонструє ступінчатість владної реалізації, що потребує послідовного здійснення чисельних актів застосування норм права [6, с. 22].

Принагідно буде згадати визначення, запропоноване М. Д. Гнатюк, яка стверджує, що правозастосовна діяльність – це юридична цілісна система дій з реалізації права, здійснювана особливим колом суб'єктів (органів та посадових осіб), наділених державно-владними повноваженнями, яка здійснюється у певних процедурно-процесуальних формах [7, с. 11–12].

Разом із «правозастосовною діяльністю» виділяють і «правозастосовний процес», зазначаючи, що ці поняття є взаємозамінними. Схильні погодитись із думкою О. І. Донченко, що останній відображає організаційну сторону, послідовність та основні моменти правозастосовної діяльності, розкриває її внутрішню динаміку. Ключовим моментом у розумінні природи процесу правозастосування є організаційно-правові відносини, що складають його зміст [8, с. 32]. Тобто процес є формою руху, розвитку правозастосовної діяльності.

«Варто зазначити, що поняття «правозастосування», «правозастосовна діяльність» і «правозастосовний процес» на рівні їх загальнотеоретичної абстракції інтегровано відображають як статичну, так і динамічну фази здійснення державно – владної діяльності відповідного виду» [9, с. 33], – зазначає вище згаданий автор.

Дещо нестандартним шляхом дослідження пішов вчений О. В. Павлишин, а саме через лексичну складову українського правопису. Так, вчений вважає, що доцільніше вживати термін «правозастосовчий (-че, -ча, -чі)», аніж «правозастосовний (-не, -на, -ні)», аргументуючи дану позицію тим, що слово «правозастосовчий» має описовий характер з акцентом на активність органу, рішення, акта, що знаходить свій прояв у застосуванні ними або через них норм права. У свою чергу, термін «правозастосовний», навпаки, характеризує пасивну поведінку об'єкта описування, оскільки українське слово «застосовний» є буквальним перекладом російського слова «применимый», котре має зовсім інше змістовне навантаження. Стосовно термінів «правозастосувач» або «правозастосовник» автор стверджує, що обидва поняття мають право на співіснування [10, с. 25].

Так, відповідно до правил українського правопису вірним є вживання терміна «правозастосовний».

У науковій літературі прослідковується тенденція до того, що все частіше наголошується на необхідності розмежування таких двох категорій, як «правозастосування» та «правозастосовна діяльність», і ми підтримуємо дану позицію. Зокрема, правозастосування – це самостійна, юридична цілісна система дій з втілення в життя правових приписів, здійснювана особливим колом суб'єктів (органів та посадових осіб), наділених державно-владними та повноваженнями, яка відбувається в певних процесуально-процедурних формах.

М. Д. Гнатюк зазначає, що правозастосовна діяльність може бути визначена як «здійснювана на засадах доцільності, справедливості й обґрунтованості піднормативна діяльність компетентних суб'єктів з видання конкретизованих й індивідуалізованих владних приписів (індивідуальної регламентації) та забезпечення їх видання й фактичної реалізації (правозабезпечення)» [11, с. 8].

До уваги, вчений Д. О. Бочаров висловлює ще одну версію вирішення поставленої проблеми і зазначає, що всі наведені приклади є дефініціями поняття правозастосовної діяльності, навіть якщо в них ідеться про правозастосування чи застосування норм права, оскільки в усіх цих випадках правозастосування (застосування норм права) як специфічна форма реалізації права характеризується саме в його діяльнісному аспекті. Окрім того, наведений у розглянутих дефініціях перелік належних до вчинення дій (операцій) та їх результатів становить видову ознаку визначуваного поняття при його визначенні через родові поняття «діяльність компетентних суб'єктів». Тобто, саме цей перелік характеризує специфіку змісту правозастосовної діяльності (правозастосування, застосування норм права) як виду діяльності компетентних суб'єктів. До того ж поняття «правозастосовна діяльність», «правозастосування» та «застосування норм права» доволі часто використовуються як рівнозначні в науковій і довідковій літературі [12, с. 7].

Прихильники третьої групи наполягають на розмежуванні цих понять із точки зору співвідношення категорій як частини і цілого.

Такої думки дотримується і О. М. Юхимюк – «варто ставитися до співвідношення понять «правозастосування» та «застосування норм права» з позицій розрізнення категорій загального і окремого та цілого й частини» [13, с. 53–56]. В даному випадку зміст явища визначений при його співвідношенні з поняттями ширшого плану, тобто з контекстом, в якому існує.

Також А. М. Перепелюк у своєму дисертаційному дослідженні вказує на те, що термін «правозастосування» вживається для позначення форми (стадії) реалізації правових норм, і є ймовірно більш підходящою для визначення загального явища реалізації, пов'язаної з владною компетенцією спеціальних органів. Що стосується випадків повної реалізації норм в акті правозастосування, то тут більш характерним є термін «застосування норми права» (нормозастосування). Для позначення стадійності процесу владної реалізації, а також для необхідності втілення прав та обов'язків, категорія «правозастосовної діяльності» не викликає сумнівів [14, с. 23].

До прикладу, С. Барандич аналізує правозастосування з позиції таких філософських категорій як «форма», «зміст» та «сутність». Дослідник вважає, що термін «правозастосування» є виразом сутності даного виду правореалізації, «правозастосовна діяльність» – її змістом, а «правозастосовний процес» – формою [15]. Не можемо погодитись із думкою вченого, адже вважаємо, що «правозастосовна діяльність» і «правозастосовний процес» є тотожними поняттями, оскільки несуть у собі одну й ту ж суть – здійснення активних дій у певній процедурній послідовності уповноваженими суб'єктами права.

Наведені підходи спонукають до розкриття власного бачення поставленої проблематики.

А саме, ми підтримуємо точку зору тих науковців, які ототожнюють поняття «правозастосування» і «застосування права», але вважаємо доцільним виділяти окремо «правозастосовну діяльність». Чому?

Тому що, на нашу думку, термін «правозастосування» є тотожним терміна «застосування права», а «правозастосовна діяльність» є похідною категорією від вище згаданих.

Слід погодитись з А. М. Перепелюк, що «правозастосування» характеризує статичну сторону застосування права, його внутрішню складову (що, ким, коли і як повинно робитись). Зміст терміна «правозастосовна діяльність» в цьому контексті передбачає динамізм, діяльність [16, с. 23]. Проте, зі своєї точки зору вважаємо за необхідне доповнити, що «правозастосування» чи «застосування права» виражають саме теоретичну основу цих правових категорій, тобто базову статичну інформацію, яка не підлягає динаміці. Мова йде про матеріальні норми права, наприклад, норми Цивільного кодексу України. А правозастосовна діяльність – вже сам процес втілення норм права в життя, що характеризується активними діями уповноважених суб'єктів права. І ці дії в обов'язковому порядку обумовлені динамікою врегульовані процесуальними нормами права, наприклад, нормами Цивільно-процесуального кодексу України.

Виходячи із вище зазначеного, такі категорії як «правозастосування» і «застосування права» є, на нашу думку, взаємозамінними, оскільки несуть у собі одну й ту ж суть. Наразі доречно навести математичне правило, яке вказує на те, що від зміни місць доданків сума не змінюється. Так і в нашому випадку – змінивши місце (перемістивши наперед чи назад) слово «право» його суть і зміст не втрачуть свого значення. Адже правозастосування – це в першу чергу відособлена, самостійна категорія, яка є владною діяльністю уповноважених на те державних чи інших органів, головною ціллю яких є сприяння здійсненню своїх прав та обов'язків суб'єктами права і полягає у розгляді конкретного юридичного питання чи справи та винесення по ньому індивідуального рішення, обов'язкового для його адресатів.

Якщо вести мову за співвідношення усіх трьох категорій, то, на нашу думку, вони співвідносяться як частина і ціле. Тобто «правозастосування» і «застосування права» взаємозаміняють одне одне і є цілим, основним поняттям, а «правозастосовна діяльність» виступає їх частиною, є похідним від базових категорій. Термін «правозастосування» має вживатися на позначення специфічної самостійної категорії права, пов'язаної із здійсненням владної компетенції певних уповноважених суб'єктів права. А правозастосовна діяльність як похідна категорія, що пояснює сам процес застосування права.

Отже, якщо правозастосування визначати через його призначення, то варто враховувати, що застосування права є багатоаспектною самостійною практичною діяльністю, яку не варто обмежувати лише прийняттям рішень, оскільки останнє є тільки її кінцевим результатом, а правозастосування – це безпосередній, самостійний процес втілення в життя прав та обов'язків, це канали і чинники через які право впливає на поведінку людей. Вважаємо цю позицію найбільш вдалою, на сьогоднішній день, для наукових досліджень.

Але, як можемо бачити, усі вище вказані позиції вчених базуються на доктрині, що «правозастосування», «застосування права» і «правозастосовна діяльність» розглядаються саме як один із видів реалізації права, на ряду із дотриманням, виконанням та використанням, але із наявністю специфічного суб'єкта.

Ми схильні вважати, що більш доцільно досліджувати дане питання із позиції виокремлення категорії правозастосування від загального поняття реалізації права. Тобто, на нашу думку, категорія правозастосування являється самостійною правовою категорією, вона не є формою реалізації права. Чому саме так?

Тому, що правозастосування слід розглядати як самостійну, владну, управлінську, підзаконну діяльність уповноважених суб'єктів, яким відповідно до статуту організації (установи, підприємства) чи іншого установчого документа надано право формулювати волю організації з відповідних питань, яка полягає у винесенні індивідуальних рішень, які встановлюють персональні права та обов'язки конкретних осіб. Ключовим є поняття «уповноважений суб'єкт», що і відрізняє усі ці категорії.

Висновки. Таким чином, будучи основною умовою існування права, втілення права в життя є таким етапом правового регулювання, в процесі якого воно безпосередньо втілюється в практичній життєдіяльності людей, за допомогою механізму правового регулювання, в якому правозастосовна діяльність займає особливе, відокремлене, самостійне місце, оскільки від неї вирішальною мірою залежить не лише своєчасна та ефективна дія нормативно-правових розпоряджень, але яка, сприяючи здійсненню суб'єктивних прав та юридичних обов'язків, одночасно служить і надійним засобом зміцнення законності та правопорядку в країні.

Дослідження поставленої проблематики дійсно має важливе значення як для науки, так і для практики що виражається в численних роботах вітчизняних науковців. І звичайно, неоднозначність понятійно-категоріального апарату є, з однієї сторони, негативною тенденцією у сфері досліджень правозастосування, а з іншої – являється свого роду детермінантом для нових концепцій та наукових розробок. Адже вироблення правильного розуміння теоретичних понять як мінімум вкрай важливе для науки, і як максимум – для практика.

Література

1. Скакун О.Ф. Теорія держави і права (енциклопедичний курс): підручник. Вид. 2-е, перероб. і допов. Харків: Еспада, 2009. 752 с.
2. Крестовська Н.М., Матвеева Л. Теорія держави і права: елементарний курс. Вид. 2-е. Х.: Одісей. 2008. 384 с.
3. Нагнибіда В. І. Теоретичні засади правозастосування: поняття, ознаки, стадії. *Університетські наукові записки*, Том 18, № 3 (71), 2019. С. 33–42.
4. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко та ін. Т. 2: Д-Й. К., 1999. С. 528.
5. Басілашвілі М. Б. Проблеми правозастосовної діяльності органів виконавчої влади (на прикладі органів державної реєстрації актів цивільного стану): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 . Харків. 2019. 243 с.
6. Перепелюк А. М. Механізм застосування права: структура та критерії ефективності (загально-теоретичний аспект): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01. Київ. 2016. 224 с.
7. Гнатюк М. Д. Правозастосування та його місце в процесі реалізації права: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук. Київ, 2007. 22 с.

8. Донченко О. І. Особливості правозастосування як форми реалізації права. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Юриспруденція*. 2014. № 11. Том 1. С. 40–42.
9. Там же.
10. Павлишин О. В. Оптимізація правозастосовчої діяльності: теоретико-правові та логіко-філософські засади : [навч. посібник]. К. : Київський нац. ун-т внутрішніх справ, 2008. 123 с.
11. Гнатюк М. Д. Правозастосування та його місце в процесі реалізації права: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук. Київ, 2007. 22 с.
12. Бочаров Д. О. Правозастосовча діяльність: поняття, функції та форми: Проблемні лекції. Дніпропетровськ: АМСУ, 2006. 144 с.
13. Юхимюк О. М. Співвідношення понять «правозастосування» та «застосування норм права». *Часопис Київського університету права*. 2011. № 4. С. 53–56.
14. Перепелюк А. М. Механізм застосування права: структура та критерії ефективності (загальнотеоретичний аспект) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01. Київ. 2016. 224 с.
15. Барандич С. Правозастосування в сучасному вимірі юридичної науки. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2014. № 4. С. 1–7.

Анотація

Одарій В. В. Правозастосування в категоріальному апараті юриспруденції. – Стаття.

Статтю присвячено дослідженню понятійно-категоріального апарату правозастосування. А аналізу саме таких категорій як «правозастосування», «застосування права», «правозастосовна діяльність». Дана тема є досить актуальною в наш час, оскільки на теренах вітчизняної науки недостатньо розроблено дане питання. Налічуються праці, в яких досліджується окремо саме правозастосування або правозастосовна діяльність. Але недостатньо уваги приділяється саме суміжним категоріям і їх значенню у правозастосовній науці. Розробка даної теми надасть змогу більш глибоко вивчити феномен «правозастосування», що дозволить більш глибоко дослідити дане питання, а також збагатить юридичну науку новими ідеями і теоріями.

Встановлено, що на сьогоднішній день в юридичній науці вченими не визначено єдиної категорії, яка б домінувала у тематиці правозастосування.

Розглянуто роботи вітчизняних дослідників і виявлено, що кожен науковець, який займається дослідженням цієї правової категорії, у своїх роботах використовують різні терміни. А саме, деякі автори вживають поняття «правозастосування», інші «застосування права» чи «правозастосовна діяльність».

Проаналізовано, що науковці подекуди вищезгадані категорії не відрізняють одна від одної або, навпаки, зазначають про їх відмінність чи взагалі взаємозамінюють.

Так, наведено і проаналізовано думки різних вітчизняних науковців щодо співвідношення даних категорій. На основі отриманих даних автором було встановлено та наведено перелік трьох основних груп наукових тверджень.

Зазначено авторське розуміння категорії «правозастосування» та наголошено на тому, що ключовим є поняття «уповноважений суб'єкт», що і відрізняє усі ці категорії від форм реалізації права.

Дійшли висновку, що неоднозначність понятійно-категоріального апарату є, з однієї сторони, негативною тенденцією у сфері досліджень правозастосування, а з іншої – являється свого роду детермінантом для нових концепцій та наукових розробок.

Ключові слова: правозастосування, застосування права, правозастосовна діяльність, правозастосовний процес, суб'єктивні права та обов'язки осіб, уповноважений суб'єкт права.

Summary

Odarii V. V. Law enforcement in the categorical apparatus of jurisprudence. – Article.

The article is devoted to the study of the conceptual and categorical apparatus of law enforcement. And the analysis of such categories as «law enforcement», «application of law», «law enforcement activity». This topic is quite relevant nowadays, since this issue has not been sufficiently developed in the national science. There are works that study law enforcement or law enforcement activities separately. But not enough attention is paid to related categories and their importance in law enforcement science. The development of this topic will provide an opportunity to study the phenomenon of «law enforcement» in

more depth, which will allow for a deeper study of this issue, and will also enrich legal science with new ideas and theories.

The author establishes that to date, in legal science, scholars have not identified a single category which would dominate the topic of law enforcement.

The author examines the works of domestic researchers and finds out that each scholar who studies this legal category uses different terms in their works. Namely, some authors use the concept of «law enforcement», others – «application of law» or «law enforcement activity».

It is analyzed that scholars sometimes do not distinguish the above-mentioned categories from each other or, on the contrary, point out their difference or even interchange them.

Thus, the author presents and analyzes the opinions of various national scholars on the correlation of these categories. Based on the data obtained, the author identifies and provides a list of three main groups of scientific statements.

The author's understanding of the category of «law enforcement» is indicated and it is emphasized that the key concept is «authorized subject», which distinguishes all these categories from the forms of law enforcement.

The author concludes that the ambiguity of the conceptual and categorical apparatus is, on the one hand, a negative trend in the field of law enforcement research, and on the other hand, it is a kind of determinant for new concepts and scientific developments.

Key words: law enforcement, application of law, law enforcement activity, law enforcement process, subjective rights and obligations of persons, authorized subject of law.

УДК 340

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v100.2023.13>

Т. П. Попович

ПОНЯТТЯ ОBOB'ЯЗКУ: ОКРЕМІ ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗРІЗИ

Постановка проблеми. В сучасній правовій науці не спостерігається єдності в розумінні й поясненні феномену правового обов'язку. Більше того, відмінними постають і зрізи сприйняття цього поняття в контексті його стосунку до пов'язаних понять і явищ: прав людини, відповідальності, правової свідомості тощо. Пізнавши основні аспекти трактування правового обов'язку і його зв'язку з пов'язаними поняттями, можливо скласти картину їх доктринального бачення, а далі – формулювати власний погляд на означені проблеми. Значимість останнього полягає в тому, щоб: по-перше, піддати сумніву пануюче бачення правових обов'язків як міри необхідної поведінки особи; по-друге, піддати сумніву позитивістське трактування правових обов'язків, спираючись на широке розуміння права як явища; по-третє, пов'язати правові обов'язки з правовою свідомістю, що на сьогодні недостатньо висвітлене.

Стан наукового дослідження. Категорія обов'язку як філософське поняття отримує своє підґрунтя у працях таких мислителів, як: Цицерон, Г. Гроцій, Б. Спіноза, С. Пуфендорф, І. Кант, Ж.-Ж. Руссо, Ш.-Л. Монтеск'є, Л. Петражицький та низки інших. В свою чергу, обов'язок у правовій площині досліджувався С. Бертеа (S. Bertea), П. Біазетті (P. Biasetti), О. Білоскурською, Н. Герваген, Л. Грін (L. Green), Є. Джумурат, А. Девере (A. Devereux), Р. Дворкінім (R. Dworkin), К. Ессертом (C. Essert), О. Карманюком, Дж. Клоско (G. Klosko), Л. Летнянчиним, Дж. Рацом (J. Raz), М. Терещуком, Ю. Ткаченком, Т. Француз-Яковець, Л. Фуллером (L. Fuller), Г. Хартом (H. Hart), О. Черновол, І. Юрчак та іншими науковцями.

Метою статті є дослідження та здійснення аналізу окремих теоретико-правових зрізів поняття обов'язку (обов'язок як відповідальність людини, обов'язок через призму асоційованості, обов'язки в контексті розуміння «єдності прав і обов'язків») та їх сприйняття у контексті стосунку до пов'язаних з ними понять і явищ.

Виклад основного матеріалу.

1. Обов'язок як відповідальність людини. Швейцарська дослідниця П. Мейєр-Біш (P. Meyer-Bisch) визначає поняття «обов'язок людини» як відповідальність кожної людини, що не підлягає передачі, стосовно прав кожної людини, лише в силу того, що вона є людиною. Така відповідальність не підлягає передачі, оскільки формує кожну людину як суб'єкта, і є нескінченною, адже повинна мати можливість виконуватися на благо будь-якої людини [1, р. 65]. Отже, підхід П. Мейєр-Біш (P. Meyer-Bisch) демонструє розуміння обов'язку людини, який пов'язаний із особливостями її людської природи, й спрямований на благо іншого.

В свою чергу, С. Бертеа (S. Bertea) зауважує, що поняття «обов'язок», «відповідальність» і «підзвітність» слід розглядати як взаемовизначальні. Якщо ми маємо

обов'язок, то несемо відповідальність за дотримання певної вимоги. Це відповідальність й перед іншими, і за власну невдачу. Порушення зобов'язання постає актом протиправних дій, через що має місце право вважати тих, хто не виконує свої обов'язки, правопорушниками, тобто такими особами, яким можна в чомусь справедливо дорікнути [2, р. 153].

Так, з філософської точки зору, відповідальність являє собою «міру відповідності поведінки особи, групи, прошарку, держави наявним вимогам, діючим суспільним нормам, правилам співжиття, правовим законам; співвідношення обов'язку і міри його виконання суб'єктом (особою, групою, класом)» [3, с. 87].

У правовому значенні відповідальність отримує назву «юридична відповідальність». Не вдаючись до поглибленої дискусії з приводу трактування цього поняття, зазначимо лише підхід О.Д. Гринь. З погляду цього дослідника, юридична відповідальність постає здійснюваним у межах правовідносин добровільно чи за рішенням спеціальних органів держави юридичним обов'язком особи, яка вчинила правопорушення, зазнати відповідних несприятливих позбавлень та наслідків особистого, майнового та організаційного характеру, міра яких передбачена санкціями правових норм [4, с. 14].

Отже, поняття відповідальності як у філософському, так й у правовому значеннях містить вказівку на обов'язок особи: в першому значенні – стосовно його співвідношення із мірою виконання приписів і правил, чи відповідності поведінки особи таким приписам і правилам; у другому – стосується несприятливих для особи наслідків у результаті вчинення правопорушення.

Маємо, таким чином, різні грані сприйняття обов'язку особи. Частково приймаючи зазначені підходи, зазначимо все ж таки, що обов'язок особи не можна зводити ані до виключно міри виконання визначених правил і норм, ані до несення несприятливих наслідків у результаті вчинення правопорушення, ані навіть до спрямованості на благо інших. Обов'язок, без сумніву, може охоплювати собою кожен із цих аспектів, проте за своєю природою є ширшим. Він не завжди передбачає наявність приписів і вимог, не завжди зумовлює відповідальність за певні дії. Навіть може бути безвідносним до блага інших. Хоча й за своєю сутністю обов'язок передбачає здійснення деякої поведінки, яка очікується чи вимагається від людини.

2. Обов'язок через призму асоційованості. Американський і британський вчений Р. Дворкін розглядає обов'язки в контексті презентованої ним інтерпретаційної концепції права – в розрізі асоційованості. Серед його провідних ідей – ідеал спільноти чи «братерства», що уособлює собою єдине бачення справедливості членами соціуму. Індивідуальне буття, вважає правознавець, породжує певні публічні чесноти, серед яких обов'язок держави гарантувати поведження з людьми як із рівними. Індивід, у свою чергу, такий обов'язок повинен відстоювати [5, с. 50]. Дотримання і застосування закону визначається переважно суб'єктивними чинниками залежно від того, наскільки цінується гідність людини і наскільки визнається її політична і правова рівність з іншими людьми [6, с. 13].

Вчений переконаний, що люди мають обов'язок поважати свої обов'язки відповідно до суспільних практик, які визначають групи і надають особливі обов'язки членству. Проте, такі обов'язки виконуються лише тоді, коли дотримуються чи

зберігаються певні інші умови. Однією значимих із них є взаємність. Щодо взаємності, то вона повинна носити абстрактний характер, бути питанням прийняття обов'язків, які необхідні для забезпечення єднання, а також інтерпретації для пояснення [7, р. 198–199].

Асоційовані обов'язки в Р. Дворкіна виникають через соціальну практику (в сім'ях, інших групах) за умови дотримання чотирьох вимог: по-перше, члени групи розглядають обов'язки як виняткові в межах групи; по-друге, вони визнають, що відповідні обов'язки пов'язують кожного члена групи; по-третє, вони сприймають такі обов'язки як такі, що пов'язані з турботою про добробут кожного з членів групи; по-четверте, члени групи вірять, що соціальна практика групи демонструє однакову турботу про всіх її членів. За умови дотримання зазначених вимог, переконаний американський вчений, можна говорити про «справжні», «братерські» групи. Асоційовані обов'язки складають необхідну частину відносин, що мають місце в соціальній групі [8, р. 92].

Концепція Р. Дворкіна постає однією з інтерпретацій теорій обов'язку, які ґрунтуються на асоціації або членстві. З цього приводу Дж. Клоско відзначає, що в основі подібних теорій лежить переконання, що індивіди повинні підкорятися законам суспільства, оскільки належать до них. Яскравим прикладом тут може бути сім'я. Так, зазвичай, вважається, що члени сім'ї володіють особливими моральними вимогами одне до одного в силу тільки факту належності до сім'ї. Дотичні вимоги можуть бути перенесені й на сферу політичну [9].

Асоціативні зобов'язання, поряд із обов'язками і зобов'язаннями загалом, особливі двома притаманними їм рисами: по-перше, людина зобов'язана ними перед членами групи (сім'я, сусіди, співгромадяни тощо); по-друге, вони мають місце тільки в силу членства, і не є безумовними чи добровільними [10, р. 478].

Держава також постає асоціацією, однак є «справжньою» за умови, що її внутрішня структура є справедливою. Звідси, громадяни мають обов'язок підкорятися законам держави. Однак і тут не все так просто. Р. Дворкін звертається до моральної інтуїції індивідів, які відчувають, що виборні посадовці мають перед ними певні обов'язки, і так само, що країна є «їхньою» країною. Це питання, зрештою, інтерпретації [11, р. 101].

У цілому приймаючи підхід Р. Дворкіна щодо пояснення обов'язків, відзначимо, однак, що далеко не завжди сприйняття останніх відбувається через призму взаємності. Це лише один із параметрів легітимації обов'язків. Вони можуть і не носити характеру колективної оцінки, однак завжди залишатиметься наявною персональна призма їх бачення. Більше того, взаємні очікування виконання певних дій чи утримання від певних дій не можуть слугувати передумовою для існування обов'язків, а тим паче юридичних. Хоча, з іншого боку, за умови, що суспільство досягає високого рівня колективної правової свідомості, позиція Р. Дворкіна стає цілком реалізованою.

3. *Обов'язки в контексті розуміння «єдності прав і обов'язків».* Західна ліберальна теорія, стверджує А. Девере (A. Devereux), розглядає категорію обов'язку в двох сенсах: 1) щоб описати зобов'язання, які корелюють з правами, але які представляють нижчу систему забезпечення поваги до цілей прав – свободи і гідності

особи; 2) щоб зіслатися на обов'язки, що виходять за рамки прав, і які вимагають обмеження прав [12, р. 466]. Ліберальні теоретики, передусім, прагнули провести чітку відмінність між тим, що потрібно робити, тим, що слід робити, і тим, що є обов'язком робити. Обов'язки розглядаються як такі, що не стосуються того, кому їх виконання принесе користь. Оскільки людина має права через свою належність до людства, вона має обов'язки як ізольована особа, незалежно від тих, хто її оточує [там само, р. 467–468]. Крім цього, права і обов'язки трактуються як такі, для яких характерні сфери самостійного функціонування. Для обов'язків – це сфера зобов'язань морального чи правового характеру, для прав – сфера свобод [там само, р. 469].

Л. Грін (L. Green) упевнено відзначає, що право є сферою обов'язків. Незважаючи на те, що створення, зміна і забезпечення виконання зобов'язань не є єдиною справою права (оскільки воно охороняє права, надає повноваження, визначає поняття тощо), проте права можуть бути у повній мірі зрозумілими лише з відсиланням до обов'язків. До прикладу, щоб зрозуміти право на свободу слова, потрібно побачити, що воно ґрунтується на обов'язку інших не мовчати [13, р. 515].

З погляду П. Біазетті (P. Biasetti), відношення між правами і обов'язками слід розглядати з точки зору корелятивності. Остання може бути інтерпретована дво-яко: з одного боку, кожне право передбачає обов'язок, і навпаки; з іншого ж боку, хоча й кожне право передбачає обов'язок, не всі обов'язки передбачають права [14, р. 1044].

Розглядаючи проблему єдності прав і обов'язків, Т. Француз-Яковець відзначає, що це один із базових принципів універсального конституційно-правового статусу людини. Будь-які правовідносини (як між членами суспільства, так і між особою і державою) носять двосторонній характер, тому праву кореспондує обов'язок, і навпаки. Що ж стосується безпосередньо обов'язків, то вони, на думку дослідниці, встановлюють обмеження щодо сваволі окремих осіб, а також висувують систему вимог до людини і громадянина діяти певним чином [15, с. 11–12].

Вітчизняні вчені виходять з того, що права і обов'язки є парними категоріями, а тому перебувають у взаємозалежності між собою. М. Цвік і О. Петришин визначають, що єдність прав і обов'язків – це важливий принцип правового статусу людини і громадянина, який виражається через: їх соціально-політичну однорідність; їх діалектичну взаємодію; спільність їх цілей і шляхів розвитку; гарантованість з боку держави і однакову зацікавленість в їх здійсненні [16, с. 461]. М. Козюбра, М. Цвік і О. Петришин називають юридичний обов'язок «гарантом виконання суб'єктивних прав» [16, с. 346; 17, с. 231].

Таким чином, слід цілком справедливо вести мову про зв'язок прав і обов'язків особи, єдність цих категорій і явищ. Адже без обов'язків у суспільстві права втрачать свою цінність і вагомість, забезпеченість, без прав – обов'язки стануть суцільним диктатом поведінки особи. Права і обов'язки в їх єдності забезпечують гармонійний розвиток людини як члена суспільства. Обов'язки слугують підпорою прав, не дозволяють їм перетнути межу, вийти на рівень свавілля, вони є факторами обмеження і самодисципліни, а також забезпечення правового порядку.

Література

1. Meyer-Bisch P. Le devoir de l'homme est sans fin, mais non sans limite. *Les devoirs de l'homme: Les Actes du V Colloque interdisciplinaire de Fribourg*, 1987. Fribourg, 1989. P. 61–78.
2. Berteau S. Obligation: a legal-theoretical perspective. In Araszkievicz, M., Banaś, P., Gizbert-Studnicki, T., Pleszka, K. (eds). *Problems of Normativity, Rules and Rule-Following. Law and Philosophy Library*. Springer, Cham, 2014. Vol. 111. P. 147–163.
3. Філософський енциклопедичний словник / за ред. В.І. Шинкарука (голова редкол.). Київ: Абрис, 2002. 742 с.
4. Гринь О.Д. Категорія юридичної відповідальності: методологічний аналіз поняття. *Правова держава*. 2016. Вип. 24. С. 11–15.
5. Гест С. Інтерпретація права. *Філософія права і загальна теорія права*. 2014. № 1-2. 36–52.
6. Коваленко Г.В. Філософсько-правові погляди Роналда Дворкіна: автореф. дис. канд. юрид. наук; спец. 12.00.12. Харків, 2014. 22 с.
7. Dworkin R. *Law's Empire*. Harvard, Cambridge, London: The Belknap Press, 1986. 470 p.
8. Berns S.S. Dworkin's account of associative obligations: new clothes for an old theory? *Western Australian Law Review*. 1991. Vol. 21. P. 89–121.
9. Klosko G. The moral obligation to obey the law. URL: <https://uva.theopenscholar.com/files/george-klosko/files/moral%20obligation%20to%20obey%20the%20law.pdf> (дата звернення: 21.02.2023).
10. Vossen B. van der. Associative political obligations. *Philosophy Compass*. 2011. № 6-7. P. 477–487.
11. Stoian V. Dworkin's associative political obligations and the anarchist challenge. *Annals of the University of Bucharest. Philosophy Series*. 2012. Vol. LXI. P. 99–107.
12. Devereux A. Should «duties» play a larger role in human rights? A critique of Western liberal and African human rights jurisprudence. *UNSW Law Journal*. 1995. Vol. 18. P. 464–482.
13. Green L. Law and obligations. *The Oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law*. Ed. by J.L. Coleman, K.E. Himma, and S.J. Shapiro. Oxford: Oxford University Press, 2004. P. 515–548.
14. Biasetti P. Rights, duties, and moral conflicts. *Ethics & Politics*. 2014. Vol. XVI. P. 1042–1062.
15. Француз-Яковець Т.А. Забезпечення конституційно-правового статусу людини і громадянина в Україні: автореф. дис. канд. юрид. наук. Спец.: 12.00.02. Одеса, 2007. 19 с.
16. Загальна теорія держави і права: [Підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів] / М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін.; За ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. Харків: Право, 2009. 584 с.
17. Загальна теорія права: Підручник / За заг. ред. М.І. Козюбри. Київ: Баїте, 2015. 392 с.

Анотація

Попович Т. П. Поняття обов'язку: окремі теоретико-правові зрізи. – Стаття.

Стаття присвячена дослідженню та здійсненню аналізу окремих теоретико-правових зрізів поняття обов'язку (обов'язок як відповідальність людини, обов'язок через призму асоційованості, обов'язки крізь призму «єдності прав і обов'язків») та їх сприйняття у контексті стосунку до пов'язаних з ними понять і явищ. Автором зауважено, що поняття відповідальності як у філософському, так й у правовому значеннях містить вказівку на обов'язок особи: в першому значенні – стосовно його співвідношення із мірою виконання приписів і правил, чи відповідності поведінки особи таким приписам і правилам; у другому – стосується несприятливих для особи наслідків у результаті вчинення правопорушення.

У статті автор також наголошує, що американський і британський вчений Р. Дворкін розглядає обов'язки в контексті презентованої ним інтерпретаційної концепції права – в розрізі асоційованості. Серед його провідних ідей – ідеал спільноти чи «братерства», що уособлює собою єдине бачення справедливості членами соціуму. У цілому приймаючи підхід Р. Дворкіна щодо пояснення обов'язків, необхідно відзначити, що далеко не завжди сприйняття останніх відбувається у світлі їх взаємності. Це лише один із параметрів легітимації обов'язків. Вони можуть і не носити характеру колективної оцінки, однак завжди залишатиметься наявною персональна призма їх бачення. Хоча, з іншого боку, за умови, що суспільство досягає високого рівня колективної правової свідомості, позиція Р. Дворкіна стає цілком реалізованою.

Разом з тим, у науковій розвідці констатується, що слід цілком справедливо вести мову про зв'язок прав і обов'язків особи, єдність цих категорій і явищ. Адже без обов'язків у суспільстві права втрачать

свою цінність і вагомість, забезпеченість, без прав – обов'язки стануть суцільним диктатом поведінки особи. Права і обов'язки в їх єдності забезпечують гармонійний розвиток людини як члена суспільства. Обов'язки слугують опорою прав, не дозволяють їм перетнути межу, вийти на рівень свавілля, вони є факторами обмеження і самодисципліни, а також забезпечення правового порядку.

Ключові слова: обов'язок, відповідальність, асоційованість, права людини.

Summary

Popovych T. P. The concept of obligation: theoretical and legal issues. – Article.

The article is devoted to research and analysis of theoretical and legal issues of the concept of obligation (obligation as human responsibility, obligation through the prism of association, obligations through the prism of “unity of rights and obligations”) and their perception in the context of a relationship to related concepts and phenomena. The author noted that the concept of responsibility in both philosophical and legal meanings contains an indication of a human obligation: in the first meaning – in relation to its correlation with the degree of fulfillment of prescriptions and rules, or compliance of a human behavior with such prescriptions and rules; in the second, it refers to adverse consequences for a person as a result of committing an offense.

In the article, the author also emphasizes that the American and British scientist R. Dworkin considers obligations in the context of the interpretative concept of law presented by him – in terms of association. Among his leading ideas is the ideal of community or “brotherhood”, which represents a unified vision of justice for members of society. In general, accepting R. Dworkin’s approach to the explanation of obligations, it should be noted that the obligations are not always perceived in the light of their reciprocity. This is only one of the parameters of the legitimation of obligations. They may not have the character of a collective assessment, but the personal prism of their vision will always remain available. Although, on the other hand, provided that society reaches a high level of collective legal consciousness, R. Dworkin’s position becomes fully realized.

At the same time, scientific research states that it is quite fair to talk about the connection between the human rights and obligations, the unity of these categories and phenomena. After all, without obligations in society, rights will lose their value and importance, security, without rights – obligations will become a solid dictate of a human behavior. Rights and obligations in their unity ensure the harmonious development of a person as a member of society. Obligations serve as a support for rights, they do not allow them to cross the border, to reach the level of arbitrariness, they are factors of limitation and self-discipline, as well as ensuring the legal order.

Key words: obligation, responsibility, association, human rights.

УДК 343

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v100.2023.14>*І. С. Радковська*

КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ ПРОТИ БЕЗПЕКИ РУХУ ТА ЕКСПЛУАТАЦІЇ ТРАНСПОРТУ ЗА КК ФРН

Постановка проблеми. Для України як держави, яка обрала євроінтеграційний курс, надзвичайно важливим є вивчення досвіду держав-членів Європейського Союзу, зокрема й у галузі кримінального права, та порівняння його з вітчизняним законодавством для виявлення можливостей перейняття кращого досвіду.

Мета цієї статті полягає у виявленні положень чинного КК ФРН щодо безпеки руху та експлуатації транспорту, відсутніх у вітчизняному законодавстві, та формулюванні відповідних пропозицій щодо імплементації їх до чинного КК України з метою удосконалення національного кримінального законодавства.

Оцінка стану літератури. Актуальні проблеми кримінальних правопорушень проти безпеки руху та експлуатації транспорту знайшли відображення у дослідженнях С.В. Бабаніна, В.І. Борисова, С.В. Гізімчука, І.А. Дришлюка, В.І. Касинюка, Я.В. Матвічук, Н.А. Мирошніченко, В.А. Мисливого, В.І. Осадчого, Н.О. Федчун. Питання кримінального права зарубіжних країн досліджуються у працях Е.Е. Кузьміна, Є.Л. Стрельцова, В.О. Тулякова, І.М. Хавронюка, О.М. Шостак (Поліщук). Водночас, низка питань у цій сфері залишається недостатньо дослідженою, а тому потребує подальших наукових розвідок.

Виклад основного матеріалу. Аналізуючи КК ФРН [2], зазначимо, що його Загальна частина не є такою деталізованою, як Загальна частина чинного КК України [3]. Кримінальне законодавство ФРН не містить детальних положень щодо суб'єкта, форм вини, стадій вчинення кримінального правопорушення, тощо. Тим не менш, у кодексі наявна низка цікавих положень, які варті уваги.

Параграф 44 КК ФРН, який стосується заборони керування транспортним засобом, містить положення, що даний захід може застосовуватися до особи, навіть якщо вчинення кримінального правопорушення не пов'язане з керуванням транспортним засобом або виконанням обов'язків водія [2].

Також параграф 69 КК ФРН передбачає можливість позбавлення права керувати транспортними засобами, якщо буде доведено, що особа є непридатною до керування ними. При цьому у пункті 2 даного параграфу зазначено, що у випадках: створення загрози дорожньому руху (розділ 315c), незаконних автоперегонів (розділ 315d), керування автомобілем у стані алкогольного або наркотичного сп'яніння (стаття 316), залишення місця ДТП, якщо правопорушник знав або повинен був знати, що внаслідок ДТП особа загинула, отримала серйозні поранення або було завдано значної шкоди майну іншої особи (стаття 142), сп'яніння (стаття 323a) – особа, як правило, вважається непридатною до керування транспортними засобами [2].

При цьому у параграфі 69а КК ФРН зазначено, що суд може прийняти рішення про довічне позбавлення права керувати транспортними засобами, якщо очікується, що встановленого законом максимального строку буде недостатньо для запобігання небезпеці, яку представляє особа [2]. Якщо порушник не має посвідчення водія, суд все одно може прийняти рішення про позбавлення права керувати транспортними засобами.

Вважаємо, що дане положення є раціональним та покликане максимально враховувати особу правопорушника при призначенні остаточного покарання. На нашу думку, зазначене положення може бути імплементоване до чинного КК України та застосовуватися у тих випадках, коли позбавлення права керувати транспортними засобами на певний строк не є достатнім з урахуванням обставин вчинення кримінального правопорушення та особи винного. Поняття достатності у даному випадку є оціночним, тому суд, розглядаючи питання про призначення покарання, має ретельно враховувати характеристику особи з тим, щоб визначити, чи буде призначення покарання у виді позбавлення права керувати транспортними засобами на певний строк достатнім для виправлення особи та запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень, чи ступінь суспільної небезпеки вчиненого кримінального правопорушення та особи є такими, що потребують довічного позбавлення права керувати транспортними засобами.

Таким чином, пропонуємо доповнити абзац 4 частини 1 статті 55 чинного КК України наступим: «У разі вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину, передбаченого Розділом XI Особливої частини цього кодексу, з урахуванням особи винного та обставин вчинення злочину, може застосовуватися довічне позбавлення права керувати транспортними засобами, якщо застосування покарання у виді позбавлення права керувати транспортними засобами на певний строк не є достатнім для виправлення особи та запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень».

Звернімо увагу також на параграф 139 КК ФРН, який стосується виключення відповідальності за неповідомлення про злочин, що готується. Цікавими у даному випадку є два аспекти. По-перше, за загальним правилом, особа, яка не повідомила про злочин, що готується її близьким родичем, звільняється від покарання, якщо вона доклала зусиль для того, щоб відмовити близького родича від вчинення злочину або запобігти наслідкам. Тим не менш, є ряд злочинів, про які особа має повідомити у будь-якому випадку. До них відноситься, зокрема, напад на повітряний або морський рух (параграф 316с (1) терористичною організацією (параграф 129а, також поєднаний із параграфом 129b (1) [2]. Вважаємо, що дане положення є цікавим, однак неприйнятним для нашої ментальності та культури, адже статтею 396 чинного КК України передбачено, що не підлягають кримінальній відповідальності за заздалегідь не обіцяне приховування злочину члени сім'ї чи близькі родичі особи, яка вчинила злочин, коло яких визначається законом.

Говорячи про Особливу частину КК ФРН, зазначимо, що вона не містить окремого розділу, присвяченого транспортним злочинам, тому вони містяться в інших розділах.

Так, розділ 7 «Злочини проти громадського порядку» містить параграф 142, який передбачає відповідальність за залишення місця ДТП [2]. Ми цілком підтримуємо дане положення та *пропонуємо доповнити чинний КК України статтею, яка встановлюватиме кримінальну відповідальність за залишення місця ДТП у разі спричинення потерпілому тяжкого тілесного ушкодження або смерті.*

Розділ 19, який має назву «Крадіжка та незаконне заволодіння майном», містить параграф 248в «Незаконне використання транспортного засобу», який передбачає відповідальність за використання транспортного засобу або велосипеда проти волі особи, уповноваженої ними користуватися. У даному параграфі під транспортним засобом розуміють транспортні засоби, які приводяться в рух за допомогою двигуна, а також наземні транспортні засоби, відмінні від залізничного транспортного засобу. Дане діяння карається позбавленням волі на строк, що не перевищує трьох років, або штрафом, якщо воно не підлягає більш суворому покаранню відповідно до інших положень КК ФРН [2]. При цьому у кодексі зазначено, що даний злочин переслідується лише за заявою, тобто, оперуючи кримінально-процесуальною термінологією, належить до кримінальних правопорушень, провадження щодо яких здійснюється у формі приватного обвинувачення.

Фактично, даний параграф є тотожним статті 289 чинного КК України, за винятком такого предмета злочину як велосипед. У науці та вітчизняному законодавстві на даний момент існують різні точки зору щодо місця кримінального правопорушення, яке полягає у незаконному заволодінні транспортним засобом. Так, як бачимо, у КК ФРН дане кримінальне правопорушення відноситься до злочинів проти власності. У чинному ж КК України воно належить до кримінальних правопорушень проти безпеки руху та експлуатації транспорту. На нашу думку, розмежування має йти саме за предметом кримінально-протиправного посягання та тими суспільними відносинами, яким завдається найбільша шкода. Так, до прикладу, особа, яка викрадає як автомобіль, так і велосипед, посягає на відносини власності. Однак, викравши велосипед, дана особа не може нанести суттєвої шкоди відносинам, які виникають у сфері дорожнього руху та експлуатації транспорту. Особа ж, яка викрадає автомобіль, також завдає шкоди відносинам власності. Тим не менше, з урахуванням того, що автомобілі відносяться до джерел підвищеної небезпеки [4], існує потенційна загроза завдання суттєвої шкоди життю та здоров'ю інших учасників дорожнього руху. Таким чином, вважаємо, що у випадку незаконного заволодіння механічними транспортними засобами мова має йти про кримінальне правопорушення проти безпеки руху та експлуатації транспорту, а у випадку незаконного заволодіння велосипедом – про кримінальне правопорушення проти власності.

Нааявна згадка про транспорт також у параграфі 263 КК ФРН, який передбачає відповідальність за шахрайство. Так, відповідно до пункту 3, одним із особливо тяжких видів шахрайства вважається подія, де особа вдає, що страховий випадок стався після того, як вона чи інша особа спричинили затоплення або посадку судна на мілину [2].

Окрім того, параграф 276а КК ФРН передбачає, що параграфи 275 (підготовка підробки) та 276 (придбання підроблених офіційних документів, що посвідчують

особу) також застосовуються до документів на транспортні засоби, а саме документів про реєстрацію транспортного засобу та документів про право власності на транспортний засіб [1]. Отже, можемо зробити висновок, що КК ФРН особливо ретельно оберігає відносини, пов'язані з правом власності на транспортні засоби.

Параграф 297 КК ФРН встановлює відповідальність за створення небезпеки для суден, транспортних засобів і літаків через заборонені товари і передбачає відповідальність особи, яка без відома власника або капітана судна, або в якості капітана і без відома власника, приймає або бере майно на борт німецького судна, перевезення якого може спричинити: 1) небезпеку арешту або конфіскації (розділи 74-74f) судна або його вантажу; 2) небезпеку кримінальної відповідальності власника або капітана судна. Відповідальність також передбачається у випадках, якщо власник судна без відома капітана судна приймає або бере на борт німецького судна майно, транспортування якого створює небезпеку кримінальної відповідальності капітана. Дане положення застосовується також до іноземних суден, які взяли свій вантаж, повністю або частково, у Німеччині, а також якщо товари приймаються або беруться на борт автотранспортних засобів чи літаків. Оператор і водій автомобіля або пілот повітряного судна прирівнюються до власника і капітана судна [2]. Отже, у даному випадку чітко простежується вказівка на спеціальних суб'єктів та окреслюється їх коло.

Параграф 305 КК ФРН передбачає відповідальність за руйнування будівель і споруд, до яких відносяться: будівля, судно, міст, дамба, побудована дорога, залізниця чи інша споруда, що належить іншій особі [2]. Як бачимо, під кримінально-правовою охороною знаходиться більшість об'єктів транспортної інфраструктури.

Переважає більшість транспортних кримінальних правопорушень міститься у розділі «Злочини, що становлять суспільну небезпеку» КК ФРН.

Так, зокрема, параграф 306 КК ФРН встановлює відповідальність за підпал або знищення, повністю або частково, шляхом підпалу, у тому числі автотранспортних засобів, залізничних транспортних засобів, повітряних та морських суден [2]. Параграф 306а КК ФРН передбачає відповідальність за підпал з обтяжуючими обставинами та поширюється, зокрема, на підпал або знищення, повністю або частково, шляхом підпалу пасажирського судна.

Параграф 315 КК ФРН встановлює відповідальність за небезпечне втручання в залізничний, морський та повітряний рух, який полягає у: знищенні, пошкодженні або вилученні об'єктів чи транспортних засобів; встановленні перешкод; подачі помилкових знаків чи сигналів або вчиненні подібного акту втручання такого ж ступеня небезпеки, якщо даними діями було створено небезпеку для життя чи здоров'я іншої особи або майна значної цінності. Кваліфікованим є склад, якщо особа діє з наміром: а) спричинення аварії, б) сприяння чи приховування іншого правопорушення, або якщо вчиненням злочину заподіяно тяжку шкоду здоров'ю іншої особи чи здоров'ю великої кількості людей [2].

Параграф 315а КК ФРН передбачає відповідальність за загрозу залізничному, морському та повітряному руху, яка може полягати у наступному: якщо особа: 1) керує колійною залізницею або підвісним залізничним транспортним засобом,

морським або повітряним судном, якщо вона не в змозі безпечно керувати транспортним засобом через вживання алкогольних напоїв чи інших одурманюючих речовин або через психічні чи фізичні вади; 2) керуючи таким транспортним засобом чи іншим чином, будучи відповідальною за безпеку, шляхом грубого порушення своїх обов'язків порушує законодавчі положення, що стосуються безпеки руху колійної залізниці, підвісної залізниці, морського або повітряного транспорту, і тим самим створює небезпеку для життя чи здоров'я іншої особи або майна значної цінності [2].

Параграф 315b КК ФРН передбачає відповідальність за небезпечно втручання в дорожній рух, яке може полягати у наступному: 1) знищення, пошкодження або вилучення об'єктів чи транспортних засобів, 2) встановлення перешкод або 3) вчинення подібного акту втручання такого самого ступеня небезпеки, якщо це створює небезпеку для життя чи здоров'я іншої особи або майна значної цінності [2].

Параграф 315c КК ФРН встановлює відповідальність за загрозу дорожньому руху, яка може проявлятися у наступному: якщо особа під час дорожнього руху:

1) керує транспортним засобом, хоча вона не у змозі безпечно керувати транспортним засобом: а) внаслідок вживання алкогольних напоїв чи інших одурманюючих речовин або б) через розумові чи фізичні вади, або

2) з грубим порушенням ПДР і з необережності: а) не дотримується переваги, б) неправильно виконує обгін або іншим чином неправильно керує під час обгону, в) неправильно їде в районі пішохідних переходів, г) їде занадто швидко в місцях з поганою видимістю, на перехрестях доріг, вузлах або залізничних переїздах, д) не тримається правого боку дороги у місцях з недостатньою видимістю, е) повертає, їде назад чи всупереч напрямку руху, або намагається зробити це на автомагістралі чи головній дорозі, або є) не робить транспортні засоби, які зупинилися чи зламалися, розпізнаваними на достатній відстані, хоча це необхідно для забезпечення безпеки руху, і тим самим створює небезпеку для життя чи здоров'я іншої особи або майна значної цінності [2].

Вважаємо підхід, використаний законодавцем ФРН, який полягає у зазначенні найбільш небезпечних порушень ПДР, досить цікавим, однак неприйнятним для нашої правової системи, адже саме бланкетний характер формулювання диспозицій певних статей чинного КК України дає змогу охопити весь масив нормативно-правових актів, які регулюють ті чи інші відносини, що дозволяє уникнути можливих маніпуляцій.

Як і кримінальне законодавство низки інших держав, КК ФРН встановлює відповідальність за незаконні автоперегони. Так, у параграфі 315d КК ФРН зазначено, що особа, яка: 1) організовує або проводить незаконні автоперегони, 2) бере участь у незаконних автоперегонах як водій транспортного засобу або 3) рухається з неналежною швидкістю як водій транспортного засобу та з грубим порушенням ПДР і необережно з метою досягнення максимальної швидкості, підлягає покаранню у виді позбавлення волі на строк до двох років або штрафу. Кваліфікованим складом даного кримінального правопорушення є створення небезпеки для життя чи здоров'я іншої особи або майна значної цінності, що належить іншій особі. Особливо кваліфікованим складом є спричинення смерті іншої особи або завдання

тяжкої шкоди здоров'ю іншої особи чи завдання шкоди здоров'ю великої кількості людей [2].

Параграф 316 КК ФРН, як і кримінальні закони низки інших держав, встановлює відповідальність за сам лише факт керування транспортним засобом у стані алкогольного або наркотичного сп'яніння [2]. З огляду на це пропонуємо доповнити розділ XI Особливої частини КК України статтею, яка передбачатиме відповідальність за кримінальний проступок, який полягає у керуванні транспортними засобами у стані сильного алкогольного сп'яніння.

При цьому вважаємо за необхідне доповнити статтю 21 чинного КК України наступною приміткою, яка міститиме визначення стану сп'яніння, а також градацію ступенів алкогольного сп'яніння:

Станом сп'яніння є викликані вживанням алкоголю, наркотичних або інших речовин зміни в організмі, які не виключають осудності, але знижують увагу чи швидкість реакції або характеризуються послабленням інтелектуальної і вольової сфери психічної діяльності людини.

Під станом легкого алкогольного сп'яніння розуміється стан особи з концентрацією алкоголю в крові від 0,5 г/л до 1,5 г/л.

Під станом сп'яніння середнього ступеня розуміється стан особи з концентрацією алкоголю в крові від 1,5 г/л до 2,5 г/л.

Під станом сильного алкогольного сп'яніння розуміється стан особи з концентрацією алкоголю в крові від 2,5 г/л і вище.

Запропонований мінімальний вміст алкоголю для визначення стану легкого алкогольного сп'яніння узгоджується з Віденською Конвенцією про дорожній рух від 8 листопада 1968 року з правками [1], у якій зазначено, що у національному законодавстві потрібно передбачити спеціальні положення, що стосуються керування під впливом алкоголю, а також допустимий законом рівень вмісту алкоголю в крові, а у відповідних випадках – у повітрі, що видихається, перевищення якого є несумісним із керуванням транспортним засобом. У будь-якому випадку максимальний рівень вмісту алкоголю в крові відповідно до національного законодавства не повинен перевищувати 0,50 г чистого алкоголю на літр крові або 0,25 мг на літр повітря, що видихається.

Вважаємо, що запровадження даного положення надасть змогу чітко розмежувати адміністративне правопорушення від кримінального проступку: керування транспортним засобом у стані легкого алкогольного сп'яніння або сп'яніння середнього ступеня передбачатиме адміністративну відповідальність, а керування транспортним засобом у стані сильного алкогольного сп'яніння буде підставою для притягнення до кримінальної відповідальності.

Параграф 316а КК ФРН передбачає відповідальність за напад на водія з метою вчинення пограбування і має наступний вигляд: особа, яка з метою вчинення пограбування (параграф 249 або 250), викрадення із застосуванням сили (параграф 252) або вимагання із застосуванням сили чи погрози силою (стаття 255) посягає на життя, здоров'я чи свободу прийняття рішень водія транспортного засобу або пасажирів, і таким чином використовує особливі умови дорожнього руху, підлягає покаранню у виді позбавлення волі на строк не менше п'яти років.

Якщо, вчинивши злочин, особа принаймні з необережності спричинила смерть іншої особи, покаранням є довічне позбавлення волі або позбавлення волі на строк не менше 10 років [2]. *Вважаємо, що дане положення є досить цікавим, враховує особливості умов дорожнього руху і може бути розглянуто з можливістю імплементації до чинного КК України у якості обтяжуючої обставини пограбування і розбою.*

Параграф 316с КК ФРН встановлює відповідальність за напад на повітряний чи морський транспорт і передбачає відповідальність особи, яка: 1. застосовує силу або впливає на свободу прийняття рішень особою чи бере участь в інших діях, щоб отримати контроль або вплинути на навігацію а) повітряного судна, задіяного в цивільній авіації, яке знаходиться в польоті, або б) судна, задіяного в цивільному морському русі, або 2. використовує вогнепальну зброю чи погрожує спричинити вибух або пожежу з метою знищення чи пошкодження такого літака або судна чи будь-якого вантажу на борту. Якщо, вчинивши злочин, особа принаймні з необережності спричинила смерть іншої особи, покаранням є довічне позбавлення волі або позбавлення волі на строк не менше 10 років.

Наостанок звернемо увагу на параграф 323а КК ФРН, який, на нашу думку, є дуже цікавим законодавчим рішенням. Так, особа, яка навмисно або з необережності вводить себе в стан сп'яніння шляхом вживання алкогольних напоїв або інших одурманюючих речовин, карається позбавленням волі на строк не більше п'яти років або штрафом, якщо вона вчинила протиправну дію, перебуваючи в такому стані, і не може бути піддана кримінальному покаранню за це через неможливість притягнення до кримінальної відповідальності внаслідок сп'яніння. Покарання не може бути суворішим від покарання, передбаченого за діяння, вчинене у стані сп'яніння [2].

Висновки. За результатами проведеного дослідження встановлено, що КК ФРН містить ряд цікавих положень, відсутніх у чинному КК України, та надано наступні пропозиції:

1. Доповнити абзац 4 частини 1 статті 55 чинного КК України наступим: «У разі вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину, передбаченого Розділом XI Особливої частини цього кодексу, з урахуванням особи винного та обставин вчинення злочину, може застосовуватися довічне позбавлення права керувати транспортними засобами, якщо застосування покарання у виді позбавлення права керувати транспортними засобами на певний строк не є достатнім для виправлення особи та запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень».

2. Доповнити чинний КК України статтею, яка встановлюватиме кримінальну відповідальність за залишення місця ДТП у разі спричинення потерпілому тяжкого тілесного ушкодження або смерті.

3. Доповнити розділ XI Особливої частини КК України статтею, яка передбачатиме відповідальність за кримінальний проступок, який полягає у керуванні транспортним засобом у стані сильного алкогольного сп'яніння.

4. Доповнити статтю 21 чинного КК України наступною приміткою, яка міститиме визначення стану сп'яніння, а також градацію ступенів алкогольного сп'яніння:

«Станом сп'яніння є викликані вживанням алкоголю, наркотичних або інших речовин зміни в організмі, які не виключають осудності, але знижують увагу чи швидкість реакції або характеризуються послабленням інтелектуальної і вольової сфери психічної діяльності людини.

Під станом легкого алкогольного сп'яніння розуміється стан особи з концентрацією алкоголю в крові від 0,5 г/л до 1,5 г/л.

Під станом сп'яніння середнього ступеня розуміється стан особи з концентрацією алкоголю в крові від 1,5 г/л до 2,5 г/л.

Під станом сильного алкогольного сп'яніння розуміється стан особи з концентрацією алкоголю в крові від 2,5 г/л і вище».

Література

1. Convention on Road Traffic. *United Nations Treaty Collection*. URL: https://treaties.un.org/pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XI-B-19&chapter=11.
2. German Criminal Code. *Federal Ministry of Justice*. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/index.html#gl_p1771.
3. Кримінальний кодекс України: Закон України № 2341-III від 5 квітня 2001 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25. Ст. 131.
4. Цивільний кодекс України: Закон України № 435-IV від 16 січня 2003 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40. Ст. 356.

Анотація

Радковська І. С. Кримінальні правопорушення проти безпеки руху та експлуатації транспорту за КК ФРН. – Стаття.

У статті досліджуються положення КК ФРН, присвячені кримінальним правопорушенням проти безпеки руху та експлуатації транспорту. Зокрема, встановлено, що параграфом 69а КК ФРН передбачається можливість довічного позбавлення права керувати транспортними засобами, якщо очікується, що встановленого законом максимального строку буде недостатньо для запобігання небезпеці, яку представляє особа, та надано пропозицію доповнити абзац 4 частини 1 статті 55 чинного КК України наступим: «У разі вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину, передбаченого Розділом XI Особливої частини цього кодексу, з урахуванням особи винного та обставин вчинення злочину, може застосовуватися довічне позбавлення права керувати транспортними засобами, якщо застосування покарання у виді позбавлення права керувати транспортними засобами на певний строк не є достатнім для виправлення особи та запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень». Зазначається, що параграф 142 Особливої частини КК ФРН передбачає відповідальність за залишення місця ДТП, та висловлюється пропозиція доповнити чинний КК України статтею, яка встановлюватиме кримінальну відповідальність за залишення місця ДТП у разі спричинення потерпілому тяжкого тілесного ушкодження або смерті. Встановлено, що параграф 316 КК ФРН, як і кримінальні закони низки інших держав, встановлює відповідальність за сам лише факт керування транспортним засобом у стані алкогольного або наркотичного сп'яніння. У зв'язку з цим пропонується надати у КК України визначення стану сп'яніння та його градацію на стан легкого алкогольного сп'яніння, алкогольного сп'яніння середнього ступеня та сильного алкогольного сп'яніння і доповнити розділ XI Особливої частини КК України статтею, яка передбачатиме відповідальність за кримінальний проступок, який полягає у керуванні транспортним засобом у стані сильного алкогольного сп'яніння, що дозволить чітко відмежувати адміністративне правопорушення від кримінального проступку.

Ключові слова: транспортні кримінальні правопорушення, КК ФРН, суб'єкт кримінального правопорушення, ДТП, стан сп'яніння.

Summary

Radkovska I. S. Criminal offences against traffic safety and operation of transport under the CC of the FRG. – Article.

The article shows the results of the research of German CC provisions, devoted to criminal offences in the field of traffic safety and operation of transport. Inter alia, it is established that section 69a of the German CC provides that the period of disqualification from driving may be permanent if it is to be expected that the statutory maximum period will not suffice to avert the danger which the offender poses, and it is proposed to supplement subclause 4 of clause 1 of article 55 of the current CC of Ukraine with the following provision: “In case of commitment of grave or special grave crime, provided by Section XI of the Special Part of this code, taking into consideration the offender’s personality and circumstances of the crime committed, it is possible to order that the deprivation of the right to drive vehicles may be permanent if it is to be expected that the punishment in the form of the deprivation of the right to drive vehicles for particular time will not suffice for person’s reformation and prevention of further offences”. It is noted that section 142 of the Special Part of German CC provides liability for leaving scene of accident, and it is proposed to supplement the current CC of Ukraine with the article, providing criminal liability for leaving scene of accident in case of causing grievous injury or death of a victim. It is established that section 316 of the CC of Germany, as criminal legislation of several other states, provides liability for driving under influence of drink or drugs. Thereby, it is suggested to provide the definition of the state of drunkenness and its classification into minor drunkenness, medium drunkenness and severe drunkenness, allowing to distinctly distinguish administrative and criminal offences, as well as to supplement Section XI of the Special Part of the CC of Ukraine with the article providing liability for driving motor vehicle in the state of severe drunkenness.

Key words: transport criminal offences, German CC, subjects of criminal offences, road traffic accident, state of drunkenness.

УДК 340.13

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v100.2023.15>*Д. С. Суханова*

ОСНОВНІ НАПРЯМИ ЗМІН У ДУХОВНОМУ ВИМІРІ (СКЛАДНИКУ) ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ, СПРИЧИНЕНІ ВСТУПОМ УКРАЇНИ ДО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Постановка проблеми. Українська держава на законодавчому рівні закріпила свої євроатлантичні прагнення і рух до західного цивілізаційного простору. Актуальність дослідженого матеріалу зумовлено тим, що на сьогоднішній час, особливо в умовах воєнного стану, є надзвичайно важливим питання вступу України до Європейського Союзу. Потреба у розумінні та інтегрованому усвідомленні правових цінностей Європейського Союзу (далі ЄС) зумовлена викликами, що постають перед Україною на шляху європеїзації її правової системи, правової практики та виконання положень Угоди про Асоціацію між Україною та Європейським Союзом. У цьому контексті та з урахуванням перспектив вступу України до Європейського Союзу особливого значення набувають європейські цінності, закріплені у статті 2 Договору про Європейський Союз. Актуальність наукового дослідження полягає в розкритті правових цінностей у загальнотеоретичному аспекті з урахуванням європейських правових цінностей, сприйняття яких є обов'язковою умовою на шляху гармонізації національної правової системи України до права Європейського Союзу. В цьому контексті, особливої уваги потребує характеристика основних напрямів змін в духовному вимірі правової системи України, спричинені вступом України в ЄС.

Метою наукової статті є аналіз правової системи України, визначення правової основи взаємодії Європейського Союзу та України, характеристика основних інститутів правової системи, які потребують доопрацювання для подальшого вступу України до Європейського Союзу, а саме основні напрями змін в духовному вимірі правової системи України.

Стан дослідження теми. Частково розкривається вказана проблема у працях науковців, зокрема: М. Дамірлі, В. Дудченко, Х. Бехруза, О. Гулак, Ю. Гоцуляка, М. Козюбри, В. Курило, Я. Ліховицького, Л. Луць, П. Рабінвича, А. Спірідонові, С. Станіка та ін.

Виклад основного матеріалу. Інтеграція є явищем, що об'єктивно властиве людським спільнотам на різних рівнях суспільної організації – від міжособистісного до міждержавного [1, с. 6–7]. Якщо розглядати європейську інтеграцію крізь призму юридичного світорозуміння, то стає очевидним, що політико-юридичний зміст категорії «європейська інтеграція» відображає спільну діяльність суверенних держав, спрямовану на вироблення і дотримання універсальних регуляторів міждержавної взаємодії, які мають чітке правове вираження і закріплюються в установчих договорах ЄС. Політика європейської інтеграції та розвиток двосто-

ронніх відносин з ЄС залишаються ключовим зовнішньополітичним пріоритетом України. Він уособлює реалізацію цивілізаційного вибору нашої держави – розриву з радянським минулим та входження до європейської демократичної спільноти. Європейський Союз залишається нашим важливим союзником у боротьбі проти російської агресії та партнером у розбудові регіональної системи безпеки.

Як зазначають автори національної доповіді «Євроатлантичний вектор України»: яскравим прикладом міжнародної інтеграції є євроатлантична інтеграція, яка є процесом політичної, юридичної, економічної, соціальної та культурної інтеграції європейських держав. На сучасному етапі вона стала цивілізаційним вибором України, який посідає чільне місце серед її зовнішньополітичних пріоритетів. Її успішне втілення дасть можливість завершити реформи, модернізувати економіку, залучити іноземні інвестиції, підвищити конкурентоспроможність на ринках ЄС, до яких Україна вже отримала доступ [1, с. 6–7].

Євроатлантична інтеграція має не лише економічні, а й політичні, безпекові, соціальні переваги, позаяк означає зміцнення безпеки, політичної, соціальної стабільності, утвердження принципів і цінностей демократії. Як свідчать соціологічні опитування, євроатлантична інтеграція підтримується більшістю громадян України, оскільки означає поєднання економічного розвитку України з підвищенням рівня життя громадян, високими соціальними стандартами, захистом прав людини та безпекою [1, с. 7].

Духовно-культурна спорідненість виникає на рівні світоглядних цінностей, які укорінені в архетипах культури і являє собою потенцію, що може породжувати духовно-культурну і ширше – цивілізаційну взаємодію [2, с. 205–268]. Продуктивна взаємодія означає, що спільні цінності взаємно збагачуються, одночасно збагачуючи суб'єктів цих цінностей. Проте цінності можуть бути як декларованими, формальними, так і неформальними, задіяними в житті людини й спільноти. В цьому плані важливо розрізняти поняття «духовно-культурна сфера» і «духовно-культурний вимір». В духовно-культурній сфері цінності виявляються у діяльності інституцій, що підтримують їх функціонування в суспільстві, в просторі духовно-культурного виміру відбувається неформальне виявлення цінностей в житті людей [2, с. 7].

Під духовно-культурним виміром особистості чи суспільства слід розуміти досвідченість у питаннях світоглядного самовизначення та творчої самореалізації, досвідченість, яка постійно присутня у суспільному просторі й впливає (інколи лише з часом) на ментальну визначеність нації». Цей вимір визначає динамічну духовну реальність, яка креативно розвивається, тоді як духовно-культурна сфера виражає інституціалізовані, формалізовані й усталені форми культурного життя. Таке розуміння дає змогу краще діагностувати стан розвитку суспільства й усвідомити, які потенційні можливості слід розгорнути українцям для продуктивної реалізації євроатлантичного вектора [1, с. 35].

Основоположними цінностями, яка поєднують Україну та євроатлантичну спільноту, є особистість та свобода, а також ідея свободи особистості та спільноти в царині політичної ідеології. Цінність та ідея свободи співзвучна таким архетипам української культури, як індивідуалізм і світоглядна толерантність. Духов-

но-культурний вимір суспільства визначається постійним творчим переосмисленням засобів здійснення власної віри в ідею свободи. На рівні особистості він виявляється у вільному характері прояснення власних ідеальних уявлень та існуючого в суспільстві духовно-культурного досвіду, закладаючи потенціал автентичності (тобто справжності) власного існування [2, с. 248–256].

Українці тепер «перейнялися» європейським способом життя, задовольняючись такими загальними орієнтирами і цінностями, як «демократичний устрій» і «правова свідомість», які, безперечно, правильні, але засвоєні абстрактно. Спроба «імітувати Захід» без уваги до української духовно-культурної специфіки і труднощів формування автентичності породжує подвійні стандарти у суспільній організації життя та імітацію цивілізаційних реформ [2, с. 248–256].

Значущість християнського гуманізму як продуктивного світоглядного принципу взаємодії України та євроатлантичної спільноти зумовлюється трьома обставинами. По-перше, Україна – християнська країна, після десятиліть примусового атеїзму ми дедалі більше усвідомлюємо це. По-друге, своєрідний християнський ренесанс відбувається не лише в Україні, а й в євроатлантичній спільноті; він розпочався як відповідь на жахливі злочини проти людяності у Другій світовій війні та апокаліптичні передбачення термоядерної третьої світової. По-третє, протистояння між євразійською та євроатлантичною цивілізаційними спільнотами сягнуло рівня воєнно-політичної кризи, що виявилось, зокрема, у розриві Договору між США та Росією щодо обмеження ракет з ядерними боеголовками середнього радіусу дії.

Євроінтеграційний вектор суспільно-політичного та економічного розвитку України активізовано підписанням Угоди між Україною та ЄС. Такі цінності, як волелюбність, гідність, любов до життя, патріотизм, сила волі і духу, притаманні українському народові впродовж усього його історичного розвитку до теперішнього часу. Це відбилося на право- та державотворенні періоду незалежності. Проголошення пріоритетності загальнолюдських цінностей є важливим кроком до впровадження європейських правових цінностей у правову систему України. Хоча значну кількість європейських правових цінностей закріплено на законодавчому рівні, їх реальне втілення доволі часто суперечить європейським стандартам. Головними причинами цього є: відсутність чи недостатня урегульованість механізму втілення цих цінностей; рівень правової культури та правової свідомості [3, с. 171–172].

Слід зазначити, що Конституція України вже містить спільні з Європою правові цінності. Відповідно до статті 2 Договору про Європейський Союз в редакції Лісабонського договору, основоположними цінностями Європейського Союзу визнаються повага до людської гідності, свободи, демократії, рівності, верховенства права та дотримання прав людини, включаючи права осіб, які належать до меншин. Вказані цінності є спільними для всіх держав-членів у суспільстві, де домінують плюралізм, недискримінація, терпимість, справедливість, солідарність та рівність між жінками та чоловіками [4, с. 343–345].

Слід погодитися з К. Жебровською в тому, що у тексті Основного Закону нашої держави, зокрема у Преамбулі, зазначається, що Конституція України прийнята

за виразом суверенної волі народу, а народ є єдиним джерелом влади і носієм суверенітету в Україні. Статус народу як владного суверену забезпечується системою гарантій при визнанні принципу верховенства права, демократичної організації публічної влади, а також визнанні людини найвищою соціальною цінністю (ст. 3) [3, с. 173–174]. Таким чином, простежується сутність Конституції як прояв установчої влади Українського народу при затвердженні верховенства ліберально-демократичних цінностей [5, с. 87]. Однією з найвищих демократичних цінностей, на якій ґрунтується соціальна організація європейської цивілізації, є принцип верховенства права. Як свідчить історичний досвід, саме послідовне і неухильне втілення в життя вимог цього принципу стало запорукою успішного розвитку західних суспільств. Україна робить у цьому напрямі лише перші надто важкі і суперечливі кроки [7, с. 97–99]. Так чи інакше, але зміст нормативно-правових приписів ЄС лежить в основі постулатів «проєвропейської» правової ідеології народів Європи. Відповідно, це дозволяє вважати право ЄС «двигуном» формування спільного загальноєвропейського гуманітарного простору. Отже, спільність загальноєвропейських ідей, змістів, символів, значень, які сприяють ментальному об'єднанню громадян країн-членів ЄС і відкривають шлях до побудови європейського суспільства [8, с. 23].

Крім того, в Конституції містяться норми, що гарантують повагу до прав людини (ст. ст. 21, 22), право на життя (ст. ст. 3, 27), заборону катувань (ст. 28), право на справедливий судовий розгляд (ст. 55), призначення покарання лише згідно з законом (ст. ст. 58, 61, 62), свободу мирних зібрань та свободу об'єднання (ст. ст. 36, 39), право на ефективний спосіб правового захисту (ст. 59), право на вільні вибори (ст. 38), право на свободу пересування і свободу вибору місця проживання (ст. 33) тощо [6]. З наведеного випливає, що зміст Конституції України достатньо повно насичений європейськими стандартами. Проблема ж низького рівня фактичної європеїзації конституційного ладу в Україні полягає у хибній практиці її застосування [5, с. 202].

Висновки. Підсумовуючи, можна зазначити, що до основних українських духовних правових цінностей, які споконвічно належать українському народові, віднесено волелюбність, гідність, любов до життя, патріотизм, сила волі і духу, притаманні українському народові впродовж усього його історичного розвитку до теперішнього часу. Ціннісна спорідненість України й європейської спільноти існує на рівні цінностей особистості, її свободи, толерантності та гідності, укорієних у спільній християнській етиці. Світоглядна єдність України та європейської спільноти на рівні цінностей є передумовою цивілізаційного єднання. Це означає, що в умовах євроінтеграції України, відданість правовим цінностям Союзу, запровадження європейських стандартів життя мають стати важливими геополітичними, економічними та соціокультурними завданнями для нашої держави.

Література

1. Євроатлантичний вектор України: національна доповідь / ред. кол. С. І. Пирожков, І. О. Кресіна, А. І. Кудряченко, Ю. С. Шемшученко та ін. Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України. Київ: Національна академія наук України, 2019. 328 с. URL: http://www.nbuv.gov.ua/sites/default/files/all_files/202004_artilces_field_dopmat_files/ukr0006477.pdf

2. Хамітов Н.В. Філософська антропологія: актуальні проблеми. Від теоретичного до практичного повороту. 3-е вид., випр. і доп. Київ: КНТ, 2019. 394 с.
3. Жебровська К.А. Правові цінності у взаємодії правових систем : 12.00.01 / Жебровська Кристина Артаківна. Одеса, 2017. 222 с.
4. Жебровська К. А. Європейські правові цінності як орієнтир реформування правової системи України / К. А. Жебровська // Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 18 травня 2018 р.) У 2-х т. Т. 1 / відп. ред. Г. О. Ульянова. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 343–345.
5. Актуальні грані загальнотеоретичної юриспруденції : монографія / Ю.М. Оборотов, В. В. Завальнюк, В. В. Дудченко [та ін.]; за ред. Ю. М. Оборотова. О. : Фенікс, 2012. 492 с.
6. Конституція України: Прийнята Верховною Радою України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. 1996. No 30. Ст. 147.
7. Загальна теорія права : підручник / за заг. ред. М. І. Козюбри. – К. : Ваіте, 2015. 392 с.
8. Передерій О. С. право європейського союзу як чинник трансформації правових систем європейських держав: теоретико-правові аспекти. Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна Серія «ПРАВО». Випуск 26, 2018. С. 33–37.

Анотація

Суханова Д. С. Основні напрями змін в духовному вимірі (складнику) правової системи України, спричинені вступом України в ЄС. – Стаття.

Наукову статтю присвячено характеристиці питання вступу України до Європейського Союзу як основного завдання, яке на теперішній час стоїть перед нашою державою. Особливу увагу приділено висвітленню основних напрямів змін в духовному вимірі правової системи України, спричинені вступом України в Європейський Союз. У статті розглянуто питання світоглядної, духовно-культурної спорідненості України та європейської спільноти, ціннісних засад і органічного зв'язку української та західноєвропейської ідентичності. Саме надання Україні статусу кандидата на вступ до Європейського Союзу, актуалізує питання реформування нормативних актів в національному законодавстві. Обґрунтовано природу та специфіку правових цінностей у контексті взаємодії правових систем. Здійснено аналіз основних європейських правових цінностей як орієнтирів реформування правової системи України, які набули нормативного закріплення в основоположних нормативно-правових актах Ради Європи та Європейського Союзу. У цьому контексті та з урахуванням перспектив вступу України до ЄС особливого значення набувають європейські цінності, закріплені у ст. 2 Договору про ЄС. Виявлено можливості адаптації та гармонізації європейських правових цінностей у процесі реформування правової системи України.

Встановлено, що правові цінності Європейського Союзу це морально-етичні начала євроінтеграції, головні імперативи та орієнтири, що набули значення нормативних приписів.

Визначено, що до базових правових цінностей Союзу відносяться: людська гідність, свобода, демократія, рівність, верховенство права, повага до прав людини, зокрема осіб, що належать до меншин, плюралізм, недискримінація, толерантність, справедливість, правосуддя, солідарність та рівність. Особлива увага приділяється встановленню юридичного значення правових цінностей, на яких засновано Європейський Союз.

Підкреслено, що в умовах євроінтеграції України, відданість правовим цінностям Союзу, запровадження європейських стандартів життя мають стати важливими соціокультурними завданнями для нашої держави.

Ключові слова: правова система, правові цінності, Європейський Союз, євроінтеграція, юридичне значення цінностей ЄС.

Summary

Sukhanova D. S. The main directions of changes in the spiritual dimension (component) of the legal system of Ukraine caused by Ukraine's accession to the EU. – Article.

The scientific article is devoted to the characteristics of the issue of Ukraine's accession to the European Union as the main task currently facing our state. Special attention is paid to highlighting the main directions of changes in the spiritual dimension of the legal system of Ukraine, caused by Ukraine's accession to the European Union. The article examines the issue of worldview, spiritual and cultural kinship

between Ukraine and the European community, value foundations and organic connection of Ukrainian and Western European identity. It is granting Ukraine the status of a candidate for joining the European Union that actualizes the issue of reforming normative acts in the national legislation. The nature and specificity of legal values in the context of the interaction of legal systems is substantiated. An analysis of the main European legal values as guidelines for the reform of the legal system of Ukraine, which have acquired normative consolidation in the fundamental legal acts of the Council of Europe and the European Union, has been carried out. In this context and taking into account the prospects of Ukraine's accession to the EU, the European values enshrined in Art. 2 of the EU Treaty. Possibilities of adaptation and harmonization of European legal values in the process of reforming the legal system of Ukraine have been revealed.

It has been established that the legal values of the European Union are the moral and ethical principles of European integration, the main imperatives and guidelines that have acquired the meaning of normative prescriptions.

It was determined that the basic legal values of the Union include: human dignity, freedom, democracy, equality, the rule of law, respect for human rights, in particular those belonging to minorities, pluralism, non-discrimination, tolerance, fairness, justice, solidarity and equality. Special attention is paid to establishing the legal significance of the legal values on which the European Union is based.

It is emphasized that in the conditions of European integration of Ukraine, devotion to the legal values of the Union, introduction of European living standards should become important socio-cultural tasks for our state.

Key words: legal system, legal values, European Union, European integration, legal significance of EU values.

УДК 340.15

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v100.2023.16>*А. О. Тарановська*

ПРОБЛЕМИ РОЗУМІННЯ ІУДЕЙСЬКОЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ

Вступ. У межах світової спільноти сформовані та продовжують розвиватися унікальні правові системи з власними базовими принципами, юридичними концепціями, категоріями, особливостями правотворчого процесу. Проблематикою їх групування за відповідними кваліфікаційними критеріями, та, власне, виробленням таких критеріїв, займається наука порівняльного права або юридична компаративістика. Науковий інтерес до порівняльно-правового аналізу правових систем пояснюється спробою віднайти спільне і відмінне між ними, зрозуміти механізм їх функціонування у певному суспільстві, країні, у тих або інших історичних умовах, щоб потім запозичити ті методи та способи правового регулювання, котрі ефективно спрацюють у відповідній державі.

В останніх наукових публікаціях з теорії юриспруденції порівняльне право розглядається не просто як наука, а вже як самостійний правовий феномен, форма правового мислення та певна філософія розвитку правового світу. Порівняльне право являє собою важливий доктринальний компонент правової реальності, на базі якого відбувається нормативна інтеграція держав. Кожна правова система має власний конгломерат теоретичних правових знань, таким чином можна сказати про статус порівняльного права як загальнолюдського здобутку в правовій царині.

Історично порівняльне право виникло як порівняння законодавства різних країн світу, згодом увібравши в себе різноманіття їх правового життя, юридичний компаративізм вийшов за межі законодавства, ставши феноменом.

Як слушно писав засновник феноменологічного підходу щодо розуміння права Е. Гуссерль: «Пізнання можливостей має передувати пізнанню дійсності» [1, с. 43].

На нашу думку, цю тезу варто розуміти у контексті безпосереднього результату, що отримало порівняльне право, у вигляді запозичених законів, правових ідей, юридичних категорій, концепцій. Будь-яке вивчення іноземного правового досвіду, у межах предмету порівняльного права, зазвичай оцінюється крізь призму застосування цього досвіду в інших, відмінних національних умовах. Проте не можна розглядати порівняльне право як спеціальну частину юриспруденції.

Погоджуємося з твердженням Х. Гаттеріджа про те, що порівняльне право не є лише галуззю, розділом права. Передусім воно виступає як доктрина формування, функціонування й розвитку правової реальності, в якій кожна правова одиниця до певної межі зберігає власну ідентичність. Впевнено можна сказати, що порівняльне право являє собою інструмент правового пізнання на глобальному рівні.

Досить часто головною метою порівняльного права називають правове запозичення іноземних норм, категорій, доктрин, вчень тощо до національної правової

системи з позиції забезпечення власних потреб правового розвитку та подальшого їх унормування до маловаріативного стандарту.

Вважаємо, що це є відлунням минулих науково-практичних тенденції, на майбутнє питання правової глобалізації буде втрачати свої позиції. Усвідомивши, що національне право, беззаперечно, є частиною культури суспільства, вектор суспільного розвитку неухильно буде прагнути до зосередженості на національних особливостях, що, в принципі завжди характеризувало релігійно-правові системи, які впродовж останніх десятиліть активно прагнули повернути до зразка секуляризованих правових систем, таким чином нівелювати компонент доктринальної правової ідентичності та запровадити інтегративні правові підходи. Саме тому, прогнозовано, що суспільно-правові ідеї ствердження національної ідентичності будуть лише поглиблюватися, зберігатиметься лише прагматика нормативного регулювання соціальних відносин.

Аргументацією до вищенаведеної думки слугує розуміння глобалізаційних процесів, які коментують сучасні соціологи. Так, наприклад Р. Робертсон увів термін «глокалізація», що семантично є гібридом двох інших термінів – «глобалізація» та «локалізація». Даний неологізм впроваджено у дискурс соціальних наук як засіб усунення розбіжностей між глобальним та локальним вимірами [2, с. 19].

На думку Р. Робертсона, зв'язування світового простору політично та економічно супроводжується культурною розрізненістю, поглиблюючи невизначеність самоідентифікації.

З приводу кризових явищ у сфері національної ідентичності справедливо відмічає французький історик П. Нора: «нація вже не є тією об'єднуючою ланкою, яка обмежує свідомість певної спільноти людей» [2, с. 20].

На сьогодні виділяється декілька напрямів трансформації національної ідентичності. У першу чергу, П. Нора пише про проблематику ідентичності колективної пам'яті, оскільки сучасне суспільство характеризується переходом від єдиної національної свідомості до свідомості типу надбання минулого. Порушення традиційних каналів передачі досвіду між поколіннями призводить до розриву з минулим, тобто виникає необхідність штучного збереження спогадів.

Крім того, перехід від колективної ідентичності до локального рівня створює небезпеку боротьби за самовизначення внаслідок загострення конкуренції різноманітних меморіальних груп. В соціологічних джерелах з приводу зазначеної проблематики зустрічається такий термін, як «віктимізація минулого», розуміючи перегляд минулого з точки зору маніпулювання позицією жертви. Враховуючи такий аспект, доцільною видається імперативна позиція з боку держави щодо встановлення загальних меж трактування минулого.

З точки зору вищевикладеного, неоднозначним вбачається вплив національної самосвідомості на розвиток сучасної правової мапи світу. Загальновідомо, що правова система є динамічним правовим явищем, котре не обмежується межами національного законодавства, а вбирає в себе істотні ознаки, притаманні певній правовій культурі, народні звичаї, традиції, історичні події.

Виклад основного матеріалу. Враховуючи суспільні тенденції сьогодення у міжнародно-політичному та вітчизняному просторах, доречно звернути увагу на уні-

кальний правовий феномен – іудейське право, котре зберіглося в умовах тривалої бездержавності, проте об'єднане спільною національно-релігійною самоідентичністю. Проблематика збереження національного самоусвідомлення для єврейського народу дорівнювала збереженню фізичному.

Достеменно знаємо, що іудейська релігійно-правова система виступає однією з найдавніших правових систем світу, котра є не лише комплексним правовим явищем з релігійною складовою, головна мета якого полягає у регулюванні суспільних відносин вірян, але є ще частиною культурного надбання єврейського народу. Науковий інтерес до її пізнання з боку правознавців не сягає такого рівня, як наприклад, дослідження мусульманського права. Це пояснюється мононаціональним характером іудейського права, тобто воно є актуальним виключно для євреїв та поширюється лише на впорядкування їх суспільного життя, а, зважаючи, на невелику численність єврейського народу у сучасному світі, порівняно з мусульманами, вивчати іудейське право не є вже такою нагальною потребою для юриспруденції.

Ми не погоджуємося з останньою тезою, оскільки іудейське право, засноване на релігійній доктрині іудаїзму – першій світовій авраамічній релігії, яка, можна сказати, дала початок для становлення двох наступних світових релігій: християнства та ісламу. Звертаючись до предметного поля юридичного компаративізму, розуміємо, що будь-яка правова система зазнає сутнісного впливу з боку релігії, традицій, звичаїв того народу, до якого вона належить. Отже, і такі поширені правові системи як континентальна, англо-саксонська, мусульманська, на підставі спільності релігійного впливу, у певній мірі мають гуртові морально-етичні засади з іудейською правовою системою.

Для того щоб достеменно розібратися з цим питанням варто звернутися до логічного принципу «від загального до окремого» і спершу розглянути запропоновані теоретичні трактування поняття «правова система», а вже після сфокусуватися на специфічних рисах іудейської правової системи.

Не зважаючи на достатньо великий масив досліджень у теоретико-методологічній царині юридичної науки, визначення поняття «правова система» залишається предметом дискусій серед вітчизняних та зарубіжних науковців.

Дана правова категорія має основоположне значення не лише для теорії права, але й прикладне – у предметному полі порівняльного правознавства зміст «правової системи» набуває суто практичного застосування.

Взагалі, термін «система» входить до категоріального апарату багатьох наук гуманітарного спрямування, запропонований ще стародавніми греками з метою охарактеризувати щось цілісне.

Визначаючи актуальність та вагомість значення поняття «правова система», перш за все треба сказати, що його змістовна сутність уособлює баланс інтересів різних суспільних груп, класів та соціуму загалом. Ці інтереси втілюються у праві, законодавстві у вигляді державної волі, котра суміщує можливість імперативного примусу до належної поведінки та покарання порушників за недотримання правових приписів. Наскільки ефективно працює «правова система», настільки успішно стверджується ідея законності, правопорядку.

Ми переконані, що дія правової системи залежить від умов об'єктивної дійсності, до яких можна віднести: традиції та звичаї, релігію, менталітет народу, в якому певна правова система зародилася та розвинулася, її геополітичне положення.

Загалом, в правовій теорії прийнято виділяти такі складові компоненти правової системи: законодавство, правова культура, правореалізація. Також особлива увага звертається на динамічний аспект правової системи, тим самим обумовлюється постійна взаємодія та взаємозалежність її складників.

Метою статті є пізнання особливостей іудейського права як складової частини єврейської правової культури.

До **актуальних вітчизняних дослідників** змістовного значення категорії «правова система» та іудейського права належать: Д. Лук'янов, Н. Оніщенко, М. Гартман, А. Тагієв.

Так, наприклад, Д. Лук'янов пропонує визначати правову систему як сформовану під впливом об'єктивних закономірностей розвитку певного суспільства сукупність всіх його правових явищ, які перебувають у стійких зв'язках між собою та з іншими соціальними системами [3, с. 34].

Погоджуємося, що правова система апіорі нерозривно пов'язана з іншими соціальними системами, оскільки вона є суспільним здобутком, і соціум є однією з головних умов її функціонування.

Дефініція правової системи, яку виробила Н. Оніщенко у своїй монографії, звучить наступним чином: це обумовлена економічним і соціальним устроєм структура права, що відображає внутрішню узгодженість і єдність юридичним норм і одночасно їх поділ на відповідні галузі та інститути [4, с. 31].

На нашу думку, зазначена дефініція не охоплює усю повноту феномену правової системи, зосереджуючись виключно на її правовій природі.

Американський правознавець Д.Ж. Кафлін, навпаки, надає правовій системі всеохоплюючого масштабу, ототожнюючи її з правом взагалі, що дещо ускладнює теоретико-прикладне розуміння поняття «правова система» [5, с. 261].

Також у науковій літературі є підхід до пізнання правової системи як до соціальної організації, котра включає в себе основні компоненти національної правової культури.

Як бачимо, в останньому тлумаченні правова система вже характеризується національною приналежністю.

На підставі вищевикладеного можна сказати, що загальноприйнятого та єдиного тлумачення категорії «правова система» юридичною наукою до сьогодні не вироблено, що обумовлюється не можливістю однозначно охопити таке багатоаспектне та динамічне правове явище як «правова система».

На нашу думку, смислове значення правової системи можна розкрити за допомогою розуміння її визначальних ознак:

1. Об'єктивний характер буття правової системи;
2. Симбіоз соціальної та юридичної природи;
3. Динамічність;
4. Історико-цивілізаційний зміст;
5. Національна приналежність.

На думку Г.Дж. Бермана, право завжди перебуває під впливом релігії, моралі, політики, звичаїв, традицій, однак його аналітично можна відрізнити від них.

Доречно зауважує Д. Вовк, що право та релігія, по суті, є нормативними системами зі спільною метою – врегульовувати суспільні відносини, апріорі відрізняються методами та способами її досягнення, хоча елемент їх взаємопроникнення є абсолютно беззаперечним [6].

Додамо, що результат взаємодії права та релігії очевидно втілюється у правовій системі.

Ретроспективно споглянемо на середньовічну європейську правову культуру, яку в юридичній науковій літературі відносять до ідеаціональної, де всі сфери суспільного життя підпорядковувалися релігійним цінностям.

Внаслідок реформ папи Григорія VII, проведених ще у XI ст., західна правова система швидше звільнилася від релігійної форми деонтології.

Подібна дуалістична природа невідома іудейській правовій системі, навпаки іудейське право, маючи в основі релігійний компонент, не відкидало його, а пристосовувалося до навколишніх умов людського буття з його урахуванням.

На сьогодні, європейські національні спільноти продемонстрували цілковиту терпимість до змішування культур на теренах своїх країн. Прослідковуючи причинно-наслідковий зв'язок подібних процесів тотальної культурної конвергенції в Європі, доречно споглянути на «коріння» європейської ментальності, що формувалося століттями в умовах монархічних форм правління з фундаментальною роллю релігії, нині, під впливом ідей лібералізму, трансформувалося у світський спосіб життя на засадах толерантності.

Перед європейськими провідними державами світу за увесь час їх існування, про що писав А.Дж. Тойнбі у своїй праці «Цивілізація перед судом історії», не поставала серйозна загроза знищення, навпаки, опановуючи нові континенти, вони усім іншим країнам задавали вектор майбутнього буття. Повірівши у власну непохитну могутність, що забезпечувалася науково-технічними здобутками з паралельним процесом секуляризації, західноєвропейська цивілізація дещо зневажливо поставилися до архаїчного соціокультурного простору Сходу [7].

На протигагу європейській правовій культурі постає консервативний світ традицій і віри: мусульманський та іудейський. Якщо у випадку пізнання мусульманського права, як зазначалося вище, налічується низка досліджень, то іудейське право більшість вчених-компаративістів залишають осторонь, або ототожнюють з сучасним правом Ізраїлю.

Одразу варто визначити, що іудейське (єврейське) право не є рівнозначним ізраїльському праву. Джерела ізраїльського права відрізняються плюралізмом, адже складаються з елементів англо-саксонського права, османського права та, власне, іудейського права.

Як слушно писав єврейський філософ Йосиф Альбо, що традиційне іудейське право є посередником між традицією, як об'єктивною величиною, та людиною, не може задовільняти потреби соціуму в усі часи, адже умови життя та відносини між людьми постійно змінюються.

З ним погоджується сучасний дослідник іудейського права М. Елон, котрий розуміє, що джерело іудейського права – на небі, місце його функціонування та розвиток – в житті людини та суспільства [8, с. 125].

Тобто, іудейське право виступає регулятором не лише відносин між Богом та людиною, але й впорядковує суспільні відносини між іудеями, зважаючи на мініливу об'єктивну дійсність в якій вони живуть.

Проблематиці визначення особливостей іудейської правової системи присвячена низка досліджень вітчизняних правників, серед яких особливо виділяються напрацювання М. Гартман. У своїй науковій статті «Проблеми розуміння єврейської правової системи та основні її ознаки» вона акцентує важливий момент, що права система, як юридичний феномен, може бути настільки цілісною, що буде функціонувати та розвиватися без імперативу з боку держави [9].

Історія єврейського народу нерозривно пов'язана з розвитком спільнотної культури іудеїв. Проживаючи в умовах бездержавності та постійних гонінь, євреї не втратили власну ідентичність, що, передусім, є заслугою симбіозу національної та релігійної компоненти в основі їх життєвого концепту.

Достеменно відомо, що визначальною ознакою єврейського народу є дуалізм національної та релігійної ідентифікації. Говорячи про це, варто нагадати, що таке поєднання забезпечується фундаменталістськими засадами іудаїзму – релігії, що формує світоглядні орієнтири єврейського народу вже понад 5000 років.

Взагалі, необхідно зауважити, що іудейський монотеїзм став непримиримим та безумовним антиподом язичницькому сприйняттю світу з принципово відмінними від нього настановами сприйняття. Віра в єдиного Творця є визначальною істиною іудейської релігійної доктрини, на відміну, від християнства, де доктрина Святої Трійці, на думку деяких дослідників релігії, відводить від божественного монізму, та, на відміну, від ісламу, де постає Пророка Мухаммеда настільки велична для мусульман, що мало поступається Аллаху.

Висновки. Однозначно можна сказати те, що поява іудейської релігійної доктрини закону докорінно змінила звичайний спосіб існування людей в природньому середовищі на духовний світогляд. Саме детермінація суб'єкта за вподобою Всевишнього, котру запропонував іудаїзм, дозволила виділити людину з суто природнього контексту, що надало їй можливість творити не лише власну історію життя, але й глобально впливати на суспільні процеси.

Також доцільно наголосити на догматі іудеїв про власну богообраність, котрий став запорукою становлення самобутнього національно-релігійного менталітету народу Ізраїля. Як наслідок, ідея «народу Божого» у певній мірі відіграла головну роль в тому, що євреї не асимілювалися з іншими народами та не зникли в умовах тисячолітньої бездержавності.

Отже, на прикладі іудейського права, робимо висновок щодо впливовості суспільного та культурного внеску у суто юридичні явища й процеси. Відмічаємо, що дійсно рушійною силою є соціум, котрий зберігає та шанує власну історію, культуру, традиції, цінності, навіть, без їх забезпечення з боку державної влади. Виключно з таких міркувань, іудейську правову систему вже прийнято називати унікальною та самобутньою.

Література

1. Сайфуліна Ю.В. Феноменологічний підхід щодо розуміння права. *Право і суспільство*, 2012. № 1. С. 40–44.
2. Ліщинський І.О. Онтологічно-концептуальні засади глокалізації. Причорноморські економічні тесудії, 2018. Вип. 34. С. 20–24.
3. Лук'янов Д. Правова система як предмет порівняльно-правових досліджень: характеристика за теорією систем. *Вісник Національної академії правових наук України*, 2015. № 2(81). С. 27–35.
4. Оніщенко Н. М. Правова система: проблеми теорії. Монографія. Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2002. 352 с.
5. Оніщенко Н. Правова система як об'єкт пізнання загальнотеоритичної юриспруденції. Лекційні матеріали. *Право України*, 2012. № 1-2. С. 258–272.
6. Вовк Д. Право і релігія: теоретичні аспекти співвідношення. Монографія, 2009. Електрон. ресурс, дата звернення: 07.11.2023. Режим доступу: <https://www.academia.edu/>.
7. А.Дж. Тойнбі. Цивілізація перед судом історії. Світ та Захід. Електро. ресурс, дата звернення: 06.11.2023. Режим доступу: <http://kyiv-heritage-guide.com/>.
8. М.Елон. Єврейське право. Історія, джерела, принципи. Ред. Менделевич І. 1989. 333 с.
9. Гартман М. Проблеми розуміння єврейської правової системи та основні її ознаки. Електр. ресурс, дата звернення: 07.11.2023. Режим доступу: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2016/09/21.pdf>.

Анотація

Тарановська А. О. Проблеми розуміння іудейської правової системи. – Стаття.

У статті стверджується неугасний науковий інтерес до порівняльно-правового аналізу правових систем. Відповідно до сучасних тенденцій пізнання правової дійсності, порівняльне право пропонується розглядати не як спеціальну частину юриспруденції, а як самостійний правовий феномен, форму правового мислення та певну філософію розвитку правового світу. Автор розмірковує про односторонність головної мети порівняльного права, а саме: запозичення іноземних норм, категорій, доктрин, вчень тощо до національної правової системи з позиції забезпечення власних потреб правового розвитку та подальшого їх унормування до маловаріативного стандарту; та звертається до наукових соціологічних досліджень сьогодення про зміну вектору суспільного буття з глобалізації на глокалізацію. Також розкривається зміст поняття «глокалізація», звертається особлива увага щодо проблематики національної самосвідомості, ідентифікації, шляхах передачі меморіальної національної спадщини теперішнім поколінням. Розглядається низка варіацій визначення поняття «правова система», запропонованих юридичною наукою, з метою охарактеризувати іудейську правову систему як унікальне правове явище, що є частиною культури єврейського народу, котре зберіглося в умовах тривалої бездержавності до нашого часу. Крім того, акцентується такий беззаперечний факт, що сутність іудейського права не отожднюється з ізраїльським правом, що є важливим моментом у низці наукових досліджень сьогодення. Навпаки, іудейське право, залишаючись частиною ізраїльського права, трансформується залежно від об'єктивних обставин історичного етапу розвитку, зберігає релігійну компоненту та сутнісно впливає на широкий спектр суспільних відносин іудеїв. До того ж ведеться мова про іудейський монотеїзм, котрий став непримиримим та безумовним антиподом язичницькому сприйняттю світу з принципово відмінними від нього настановами сприйняття, що докорінно змінив звичайний спосіб існування людей в природньому середовищі на духовний світогляд. Саме детермінація суб'єкта за впадою Всевишнього, котру запропонував іудаїзм, дозволила виділити людину з суто природнього контексту. Взагалі, на прикладі іудейського права, можна зробити висновок щодо неоціненності впливу суспільного та культурного внеску у суто юридичні явища й процеси.

Ключові слова: іудейське право, глобалізація, глокалізація, іудаїзм, правова система.

Summary

Taranovska A. O. Problems of understanding the Jewish legal system. – Article.

The article asserts unabated scientific interest in the comparative legal analysis of legal systems. In accordance with the modern trend of knowledge of legal reality, comparative law is proposed to be considered not as a special part of jurisprudence, but as an independent legal phenomenon, a form of legal thinking and a certain philosophy of the development of the legal world. The author reflects on the one-sidedness of the main goal of comparative law, namely: borrowing foreign norms, categories, doctrines, teachings,

etc. to the national legal system from the position of ensuring one's own needs of legal development and their subsequent normalization to a low-variable standard; and turns to scientific sociological studies of today about the change in the vector of social existence from globalization to "glocalization". The meaning of the concept of "glocalization" is also revealed, special attention is paid to the issues of national self-awareness, identification, ways of passing on the memorial national heritage to current generations. A number of variations of the definition of the concept of "legal system" proposed by legal science are considered, with the aim of characterizing the Jewish legal system as a unique legal phenomenon that is part of the culture of the Jewish people, which has survived in the conditions of prolonged statelessness until our time. In addition, the indisputable fact that the essence of Jewish law is not identified with Israeli law is emphasized, which is an important point in a number of scientific studies today. On the contrary, Jewish law, remaining a part of Israeli law, is transformed depending on the objective circumstances of the historical stage of development, preserves a religious component and essentially affects a wide range of Jewish social relations.

In addition, we are talking about Jewish monotheism, which became an irreconcilable and unconditional antipode to the pagan perception of the world with fundamentally different guidelines for perception, which fundamentally changed the usual way of people's existence in the natural environment to a spiritual worldview. It was the determination of the subject in the likeness of the Most High, offered by Judaism, that made it possible to distinguish a person from a purely natural context. In general, on the example of Jewish law, we can draw a conclusion about the inestimability of the influence of social and cultural contribution on purely legal phenomena and processes.

Key words: Jewish law, globalization, glocalization, Judaism, legal system.

УДК 346.12:339.543]:656

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v100.2023.17>*Е. М. Феделеш*

СТАТУС АВТОРИЗОВАНОГО ЕКОНОМІЧНОГО ОПЕРАТОРА ЯК ІНСТРУМЕНТ СПРОЩЕННЯ ВЕДЕННЯ ЛОГІСТИЧНИМ ОПЕРАТОРОМ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Постановка проблеми. Господарська діяльність у сфері логістики супроводжується складнощами, які носять як об'єктивний, так і суб'єктивний характер. До об'єктивних факторів, які ускладнюють господарську діяльність можна віднести несприятливі погодні умови, блокади, воєнні дії та інші обставини, які існують поза межами волі суб'єкта господарювання. До суб'єктивних ж факторів слід віднести безпосередню сферу господарювання, тобто взаємовідносини між виконавцем послуг та замовником, обставини, пов'язані з безпосереднім наданням послуг, дотримання умов договорів та відносини з контролюючими органами державної влади.

Суб'єкти господарювання, основним видом діяльності яких є надання комплексних логістичних послуг, яких прийнято називати логістичними або 3PL операторами, знаходяться у постійному пошуку інструментів та засобів спрощення ведення господарської діяльності.

Одним з дієвих інструментів спрощення господарської діяльності є отримання певного статусу, яке гарантує можливість законного використання переваг, пільг чи преференцій, наданих державою.

Чинним національним законодавством передбачено можливість отримання підприємством статусу авторизованого економічного оператора, який забезпечує використання підприємством, яке створене та діє відповідно до законодавства України, переваг визначених Митним кодексом України.

Широкомасштабне вторгнення РФ на територію України призвело до ускладнення процесів, що супроводжують господарську діяльність логістичних операторів та інших учасників ринку та актуалізував пошук шляхів до спрощення господарської діяльності, виходячи з обмежених ресурсів підприємств-резидентів.

Наведені вище обставини підтверджують актуальність даної статті та дослідження впливу набуття статусу авторизованого економічного оператора на господарську діяльність логістичного оператора як ключового учасника ринку логістичних послуг.

Аналіз досліджень та публікацій. Питанню дослідження правового статусу авторизованих економічних операторів присвячені І.Г. Бережнюк, Т.І. Білоус-Осінь, С.С. Терещенко, Г.Д. Симонова, Г.О. Хабло, О.М. Вакульчик, С.Г. Левченко та інші науковці. Водночас, дослідження безпосереднього впливу статусу авторизованого економічного оператора саме на господарську діяльність логістичного оператора не отримало належної уваги.

Метою статті є господарсько-правове дослідження особливостей застосування статусу авторизованого економічного оператора у господарській діяльності логістичного оператора.

Виклад основного матеріалу. Дослідження впливу статусу авторизованого економічного оператора на господарську діяльність логістичного оператора є неможливим без розуміння змісту поняття логістичного оператора як суб'єкта господарювання.

Визначальною характеристикою господарської діяльності логістичного оператора є широкий спектр надаваних логістичних послуг та наявність відповідної матеріально-технічної бази та достатніх трудових ресурсів, тобто необхідного для виконання різного спрямування функцій.

Підприємство може бути віднесене до категорії логістичних операторів, лише у тому випадку, якщо таке підприємство здатне самостійно підготувати вантаж до відправки, супроводжувати вантаж на кожному етапі його транспортування, передати замовнику послуг вантаж у стані придатному до його подальшого використання, а також володіє потужностями для тимчасового або тривалого зберігання вантажу з його транспортним обробленням.

Отже, логістичний оператор – це суб'єкт господарювання, який поєднує функції перевізника, експедитора, митного брокера, надавача складських, тобто послуг зберігання, та супутніх послуг, а також послуг фулфілменту.

Зарубіжні вчені дають багато різноманітних визначень поняттю логістичного оператора, хоч більш прийнятним для світової наукової спільноти є поняття 3PL (Third-party Logistics) оператора [1, с. 17].

Визначення поняття логістичного оператора відбувається через послуги, що надаються таким оператором, та під якими розуміють різноманітні види дистрибуції, що надаються третьою стороною, яка не є ні постачальником, ні клієнтом і не має права власності на товарно-матеріальні цінності [1, с. 17].

Під логістичним оператором також розуміють найманого постачальника логістичних послуг для покупця або продавця сировини, товарів у процесі виробництва та готової продукції, тобто виконання функцій, якими замовник не хоче керувати [1, с. 17].

Логістичним оператором називають також логістичну компанію, що надає послуги від імені вантажовідправника, відповідальну за управління, транспортування та складування товарів [1, с. 17].

Доволі спрощеним трактуванням визначення поняття логістичного оператора як зовнішньої компанії, відповідальної за доставку потрібних товарів у потрібне місце, в потрібний час і за потрібною ціною [1, с. 17].

З наведених вище визначень можна зробити висновок, що логістичний оператор – це суб'єкт господарювання, який надає послуги з логістичної обробки вантажів на замовлення власника такого вантажу, гарантує схоронність переданого вантажу під час його перевезення, тобто несе матеріальну відповідальність за його збереження, та зобов'язується доставити вантаж чи організувати його відправку у визначений час та спосіб.

Таким чином, з огляду на різноплановість надаваних послуг пошук логістичним оператором інструментів для спрощення ведення господарської діяльності

є обґрунтованим та доцільним, зважаючи на обсяги відповідальності, як матеріальної за ввірений вантаж, так і фінансової за допущені затримки під час надання послуг.

Одним з ефективним інструментів спрощення господарської діяльності логістичного оператора може бути набуття статусу авторизованого економічного оператора.

Розглядаючи поняття впливу статусу авторизованого економічного оператора на господарську діяльність логістичного оператора, слід провести дослідження співвідношення цих понять.

Як вже було зазначено, логістичний оператор є суб'єктом господарювання, основною метою якого є надання комплексних логістичних послуг та виконання різних ролей в логістичній сфері в залежності від затребуваних замовником послуг.

Авторизований економічний оператор же визначається як статус, який набувається підприємством за шляхом подання заяви та документів та отримання позитивного рішення від уповноваженого органу.

Отже, логістичний оператор та авторизований економічний оператор можна співвіднести як загальне та спеціальне, адже логістичний оператор може набувати статусу авторизованого економічного оператора, але підприємства, набуваючи статус авторизованого економічного оператора, логістичними операторами не стають.

Відповідно до положень ч. 1 ст. 12 Митного кодексу України, статус авторизованого економічного оператора набувається підприємством-резидентом, що виконує будь-яку роль в міжнародному ланцюзі постачання товарів за умови отримання авторизацію відповідно до вимог Митного кодексу України [2].

Законодавцем визначено, що для отримання статусу авторизованого економічного оператора підприємство повинно виконувати одну з шести ролей визначених митним законодавством, а саме: виробник товарів, експортер або імпортер, перевізник, експедитор, митний представник або утримувач складу.

Перш за все, слід зазначити, що під час здійснення господарської діяльності логістичний оператор зазвичай відіграє не одну чітко визначену роль, зокрема, перевізника, експедитора, митного представника або утримувача складу, а по чергово виступає в різних ролях.

Зважаючи на комплексний підхід логістичного оператора до надання послуг, то виконання різних завдань та функцій під час транспортування товару є пріоритетним для такого виду діяльності, а відтак було б доцільним доповнити статтю Митного кодексу України підпунктом, який би виокремлював ще одну роль, яку може здійснювати підприємство-заявник в міжнародному ланцюзі постачання товарів, а саме комплексну роль «логістичний оператор».

Відповідно до діючого законодавства в Україні передбачено авторизація двох типів: про надання права на застосування спрощень (АЕО-С) та про підтвердження безпеки та надійності (АЕО-Б) [2].

Наявність двох типів авторизації зумовлює необхідність з'ясування спільних та відмінних рис конкретного типу.

Аналіз положень Митного кодексу України вказує на те, що підприємства авторизовані як економічні оператори АЕО-С та АЕО-Б користуються наступними перевагами:

- митні формальності щодо товарів, транспортних засобів комерційного призначення авторизованих економічних операторів виконуються в першочерговому порядку;
- під час здійснення митного оформлення товарів, транспортних засобів комерційного призначення авторизованих економічних операторів зменшується вплив автоматизованої системи управління ризиками форм та обсягів митного контролю;
- для переміщення автомобільних транспортних засобів комерційного призначення в пункті пропуску через державний кордон України доступне використання спеціально визначеної (за наявності) смуги руху;
- наявне право на використання національного логотипа АЕО.

З порівняльного аналізу типів авторизації встановлено, що відмінністю є можливість використання АОЕ-Б такої переваги, як отримання від митного органу повідомлення про те, що відповідні товари і транспортні засоби комерційного призначення на основі результатів аналізу ризиків за загальною декларацією прибуття обрано для проведення митного огляду в пункті пропуску (пункті контролю) через державний кордон України до моменту їх переміщення через митний кордон України.

Варто зауважити, що митні органи мають право проводити огляд без надси­лання зазначеного повідомлення, у випадку якщо таке повідомлення може вплинути на результати митного огляду.

На думку автора, вказане положення абзацу 6 частини 4 статті 13 Митного кодексу України нівелює відповідну перевагу, адже словосполучення «може вплинути» є оціночним поняттям та не дає чіткого розуміння які саме обставини можуть вплинути на митний огляд та до яких наслідків може призвести попереднє надси­лання повідомлення. Зауважимо, що попереднє надси­лання повідомлення додатково виконує превентивну функцію, яка стимулює суб'єкта до належної поведінки, попереджує про невідворотність покарання у випадку виявлення факту імпорту чи експорту товарів поза межами митного контролю [2].

Окрім переваг набуття статусу авторизованого економічного оператора, статтею 13 Митного кодексу України також передбачено перелік спрощень, які можуть бути отримані підприємством навіть без набуття статусу авторизованого економічного оператора.

Зауважимо, що становлення інституту авторизованого економічного оператора в Україні бере свій початок з 90-х рр. ХХ, хоч фактично «нова ера» авторизованого економічного оператора розпочалася 2 жовтня 2019 р. внаслідок прийняття Закону України «Про внесення змін до Митного кодексу України щодо деяких питань функціонування авторизованих економічних операторів», який повністю переавантажив вітчизняний інститут уповноваженого економічного оператору [3, с. 151].

Запроваджені зміни були глобальними та стосувались питань від найменування інституту до порядку отримання статусу авторизованого економічного оператора разом з перевагами і спрощеннями.

Так, відповідно до положень Митного кодексу України, у редакції, яка діяла до 01.10.2022, дозволи на застосування спеціальних спрощень надавалися безоп-

латно протягом 15 робочих днів з дня реєстрації відповідної заяви підприємства, яке отримало авторизацію авторизованого економічного оператора [4].

А вже з 01 жовтня 2022 року було реалізовано можливість використання спрощень без набуття статусу авторизованого економічного оператора внаслідок прийняття Закону України «Про внесення змін до Митного кодексу України та інших законів України щодо деяких питань виконання глави 5 розділу IV Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони», проте доцільність набуття статусу авторизованого економічного оператора для спрощення господарської діяльності логістичного оператора залишається високою [5].

Положеннями чинного законодавства передбачено деталізований порядок надання митними органами рішень щодо авторизації на застосування спрощення, дія яких є безстроковою.

Порядок прийняття митними органами рішень щодо авторизації суб'єкта господарювання на застосування спрощення передбачає подання заяви, анкети самооцінки та документів, необхідних для прийняття відповідного рішення. Проте, якщо у суб'єкта господарювання наявна авторизація як авторизованого економічного оператора, то відповідність критеріям та умовам, які є ідентичними, не проводиться та визнається автоматично.

Таким чином, автор доходить висновку, що для логістичного оператора доцільним та обґрунтованим є першочергове набуття статусу авторизованого економічного оператора задля подальшого пришвидшеного отримання авторизації на застосування спрощення в залежності від запитів замовників послуг.

Досліджуючи питання використання статусу авторизованого економічного оператора як інструменту, що спрощує ведення господарської діяльності, очевидними є безпосередні переваги, які отримує суб'єкт господарювання.

Перш за все, слід зазначити, що в сфері логістики замовники послуг орієнтуються на часові витрати, необхідні для транспортування та митного оформлення вантажу. Наявність статусу авторизованого економічного оператора надає можливість логістичному оператору під час погодження положень договору з замовником пропонувати більш вигідні умови у порівнянні з іншими учасниками ринку, що працюють без такого статусу.

Проведення митного оформлення у першочерговому порядку або за процедурою випуску за місцезнаходженням з можливістю користуватися окремою смугою руху при перетині митного кордону України надає логістичному оператору, як експедитору, можливість погоджувати з безпосередніми перевізниками тарифи, які є нижчими за пропозиції для логістичних операторів чи підприємств без статусу авторизованих економічних операторів. При виконанні ж логістичним оператором функцій митного представника, наявність статусу авторизованого економічного оператора зменшує ризики тривалого митного оформлення, пов'язаних з проведенням митних оглядів. Прискорене проходження державного кордону та інші спрощення, можливість отримання яких передбачена законодавством, дозволяє чітко спланувати строки надання послуг та сприяє виконанню договірних зобов'язань логістичним оператором.

Висновки. За результатами проведеного дослідження зазначимо, що інститут авторизованого економічного оператора є дієвим інструментом, спрямованим на лібералізацію взаємовідносин між суб'єктами господарювання та контролюючими органами та безпосередньо впливає на посилення довіри суб'єктів господарювання та контролюючих органів один до одного. Водночас, чинне законодавство, що регулює питання інституту авторизованого економічного оператора не враховує можливість таких суб'єктів господарювання як логістичні оператори змінювати роль під час надання послуг з транспортування вантажів з одночасним супроводом митних процедур.

Тим не менше, очевидним є той факт, що набуття статусу авторизованого економічного оператора для логістичного оператора є дієвим інструментом спрощення господарської діяльності, адже логістичний оператор впроваджує в свою діяльність прозорі та безпечні механізми комунікації з митними органами, швидкість постачання товарів зростає, а замовники послуг отримують гарантії належного та безперебійного надання послуг.

Варто також акцентувати увагу на такій перевазі як можливість використання логотипу авторизованого економічного оператора, що при співпраці з замовниками послуг, що мають міжнародний чи транснаціональний статус, є маркером надійності постачальника послуг та гарантує можливість ефективної комунікації з державою в особі митних органів.

Статус авторизованого економічного оператора сприяє розвитку та систематизації господарської діяльності логістичного оператора, що в свою чергу спрощує внутрішні процеси та збільшує прибутковість за рахунок вивільнення трудового та часового ресурсу працівників.

Література

1. Yang X. (2014) Status of Third Party Logistics – A Comprehensive Review. *Journal of Logistics Management* 3(1), pp. 17–20. URL: <http://article.sapub.org/10.5923.j.logistics.20140301.03.html>.
2. Митний кодекс України: Закон України від 23.08.2023 р. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2012. № 44–45, № 46–47, № 48. Ст. 552. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17#Text>.
3. Острікова Т.Г. Становлення інституту авторизованого економічного оператора в праві Європейського Союзу та України. *Часопис Київського університету права*. Київ. 2021. №1. С. 148–154. URL: <https://chasprava.com.ua/index.php/journal/issue/view/82/97>.
4. Митний кодекс України: Закон України від 30.09.2022 р. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2012. № 44–45, № 46–47, № 48. Ст. 552. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17#Text>.
5. Про внесення змін до Митного кодексу України щодо деяких питань функціонування авторизованих економічних операторів: Закон України від 2.10.2019 р. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2019, № 49. Ст. 328. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/141-20#Text>.

Анотація

Феделеш Е. М. Статус авторизованого економічного оператора як інструмент спрощення ведення логістичним оператором господарської діяльності. – Стаття.

Поняття логістичного оператора є більш дослідженим зарубіжними вченими, які визначають зміст поняття логістичного оператора як через призму функцій такого підприємства, тобто здійснення доставки товару у потрібне місце у потрібний час, так і вказують на відсутність права власності на

товар, як одну з ознак такого підприємства. Водночас, безумовним є те, що господарська діяльність логістичного оператора полягає у наданні широкого спектра логістичних послуг, а тому логістичні оператори знаходяться у постійному пошуку інструментів, спрямованих на спрощення ведення господарської діяльності, яка в операційному аспекті завжди потребує консолідації та систематизації. Так, під час надання комплексних послуг логістичний оператор перебуває в різних правових статусах: перевізник, експедитор, митний брокер, складський оператор, а тому автором пропонується доповнити положення чинного законодавства окремою роллю у міжнародному ланцюгу постачання товарів як суб'єкта, який може претендувати на отримання статусу авторизованого економічного оператора.

Статус авторизованого економічного оператора небезпідставно розглядається як один з дієвих інструментів спрощення ведення господарської діяльності логістичного оператора. У статті проводиться дослідження статусу авторизованого економічного оператора, визначаються особливості такого статусу та співвідношення поняття «авторизованого економічного оператора» та «логістичного оператора».

Увага в статті приділяється типам авторизації для отримання статусу та переваги від отримання одного з передбачених чинним законодавством типів.

Статтею окреслено останні зміни в еволюції отримання статусу авторизованого економічного оператора та в загальному розглянуто переваги від отримання відповідного статусу, а не окремих видів спрощень.

Статтею проведено порівняльний аналіз господарської діяльності логістичного оператора без статусу авторизованого економічного оператора та з набуттям такого та виокремлено основні переваги від отримання відповідного статусу.

Ключові слова: логістичний оператор, авторизований економічний оператор, переваги, перевізник, експедитор, митний брокер, господарські правовідносини, адміністративні правовідносини.

Summary

Fedelesh E. M. Status of an authorised economic operator as a tool for simplifying the logistics operator's business activities. – Article.

The concept of a logistics operator has been studied more extensively by foreign scholars who define the content of the concept of a logistics operator both through the prism of functions of such an enterprise, i.e. delivery of goods to the right place at the right time, and point out the absence of ownership of goods as one of the features of such an enterprise. At the same time, it is undoubtedly true that the business activity of a logistics operator is to provide a wide range of logistics services, and therefore logistics operators are constantly looking for tools aimed at simplifying their business activities, which always require consolidation and systematisation in the operational aspect. Thus, when providing complex services, a logistics operator has different legal statuses: carrier, freight forwarder, customs broker, warehouse operator, and therefore the author proposes to supplement the provisions of the current legislation with a separate role in the international supply chain of goods as an entity which may apply for the status of an authorised economic operator.

The status of an authorised economic operator is rightly regarded as one of the effective tools for simplifying the economic activities of a logistics operator. The article examines the status of an authorised economic operator, defines the specific features of such status and the correlation between the concepts of «authorised economic operator» and «logistics operator».

The article focuses on the types of authorisation required to obtain the status and the benefits of obtaining one of the types provided for by the current legislation.

The article outlines the latest changes in the evolution of obtaining the status of an authorised economic operator and generally considers the benefits of obtaining the relevant status rather than certain types of simplifications.

The article makes a comparative analysis of the economic activities of a logistics operator without and with the status of an authorised economic operator and identifies the main advantages of obtaining the relevant status.

Key words: logistics operator, authorised economic operator, advantages, carrier, freight forwarder, customs broker, economic legal relations, administrative legal relations.

НАШІ АВТОРИ

Аніщенко Т. С., кандидат юридичних наук, адвокат

Батюк О. В., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри державної безпеки Волинського національного університету імені Лесі Українки

Білас І. Я., аспірант кафедри кримінального процесу і криміналістики Львівського національного університету імені Івана Франка

Білас Я. Ю., аспірантка кафедри кримінального права та кримінології Львівського національного університету імені Івана Франка

Буга В. В., кандидат юридичних наук, доцент, декан факультету № 4 Донецького державного університету внутрішніх справ

Кацук Д. А., аспірант кафедри цивільного права та процесу Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

Кирпань Б. В., аспірант кафедри цивільного, трудового та господарського права Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара

Козолис А. Р., аспірант кафедри цивільно-правових дисциплін Інституту права Львівського державного університету внутрішніх справ

Максимюк Н. І., аспірантка кафедри кримінального процесу і криміналістики Львівського національного університету імені Івана Франка

Максіменцева Н. О., доктор юридичних наук, доцент кафедри парламентаризму Навчально-наукового інституту публічного управління та державної служби Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Нитка Я. М., аспірант кафедри кримінального права та процесу юридичного факультету ДЗВО «Ужгородський національний університет»

Одарій В. В., аспірант кафедри загальної теорії права та держави Національного університету «Одеська юридична академія»

Оленченко В. Т., кандидат технічних наук, доцент, начальник кафедри військового зв'язку та інформатизації Національної академії Національної гвардії України

Попович Т. П., кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії держави і права ДЗВО «Ужгородський національний університет»

Радковська І. С., аспірантка кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія»

Суханова Д. С., кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри державно-правових дисциплін Одеського державного університету внутрішніх справ

Тарановська А. О., викладачка кафедри соціально-гуманітарних та загально-правових дисциплін Донецького державного університету внутрішніх справ

Феделеш Е. М., кандидат юридичних наук, докторант відділу проблем модернізації господарського права та законодавства Інституту економіко-правових досліджень імені В. К. Макутова Національної академії наук України

ЗМІСТ

Т. С. Аніщенко Ще раз про імплементацію зарубіжного досвіду у сферу дисциплінарної відповідальності державних службовців: критичний погляд на прикладі законодавства України та Німеччини	3
О. V. Batiuk, V. T. Olenchenko On understanding the forensic support of the investigation of offences against the foundations of national security	15
І. Я. Білас Чи зобов'язаний суд враховувати доповідь органу пробації при ухваленні вироку у кримінальному провадженні?	23
Я. Ю. Білас Роль інституту пробації при заміні покарання у вигляді довічного позбавлення волі на більш м'яке	33
В. В. Буга Правове положення контрольно-ревізійних та наглядових органів у запобіганні правопорушенням у сфері будівництва	45
Д. А. Кащук Усунення від права на спадкування за законодавством Європейських держав.....	53
Б. В. Кирпань Поняття припинення підприємницьких товариств та господарських об'єднань: законодавчий та доктринальний підходи	62
А. Р. Козолис До питання суб'єктного складу цивільних відносин у сфері надання реабілітаційних послуг учасникам бойових дій внаслідок військової агресії проти України	74
Н. І. Максимюк Співвідношення засади усності з вимогою фіксування кримінального провадження	83
Н. О. Максименцева Гендерні аспекти правового регулювання політичного лідерства у сфері миру та безпеки	89
Я. М. Нитка Кримінальні правопорушення у сфері охоронної діяльності: поняття, система та види	96
В. В. Одарій Правозастосування в категоріальному апараті юриспруденції.....	104
Т. П. Попович Поняття обов'язку: окремі теоретико-правові зрізи	112

<i>І. С. Радковська</i>	
Кримінальні правопорушення проти безпеки руху та експлуатації транспорту за КК ФРН	118
<i>Д. С. Суханова</i>	
Основні напрями змін у духовному вимірі (складнику) правової системи України, спричинені вступом України до Європейського союзу	127
<i>А. О. Тарановська</i>	
Проблеми розуміння іудейської правової системи.....	133
<i>Е. М. Феделеш</i>	
Статус авторизованого економічного оператора як інструмент спрощення ведення логістичним оператором господарської діяльності	141

CONTENTS

Anishchenko T. S. Once again about the implementation of foreign experience in the field of disciplinary liability of public officers: a critical look at the examples of the legislation of Ukraine and Germany	3
Batiuk O. V., Olenchenko V. T. On understanding the forensic support of the investigation of offences against the foundations of national security	15
Bilas I. Ya. Is the court obliged to take into account the report of the probation authority when passing a sentence in criminal proceedings?	23
Bilas Ya. Yu. The role of the institution of probation in replacing a punishment in the form of life imprisonment with a milder one.....	33
Buha V. V. The legal position of control-revision and supervisory bodies in the prevention of offenses in the field of construction	45
Kashchuk D. A. Removal from the inheritance right in accordance with legislation of the European states	53
Kyrpan B. V. The concept of termination of entrepreneurial companies and economic associations: legislative and doctrinal approaches.....	62
Kozolys A. R. On the issue of the subject structure of civil relations in the field of providing rehabilitation services to combatants as a result of military aggression against Ukraine	74
Maksymiuk N. I. Correlation of the principle of orality with the demand of recording criminal proceedings	83
Maksimentseva N. O. Gender aspects of legal regulation of political leadership in the field of peace and security	89
Nytka Ya. M. Criminal offenses in the field of security activities: concept, system and types.....	96
Odarii V. V. Law enforcement in the categorical apparatus of jurisprudence	104
Popovych T. P. The concept of obligation: theoretical and legal issues.....	112

Radkowska I. S.

Criminal offences against traffic safety and operation
of transport under the CC of the FRG..... 118

Sukhanova D. S.

The main directions of changes in the spiritual dimension (component)
of the legal system of Ukraine caused by Ukraine's accession to the EU 127

Taranovska A. O.

Problems of understanding the Jewish legal system 133

Fedelesh E. M.

Status of an authorised economic operator as a tool for simplifying
the logistics operator's business activities 141

НОТАТКИ

Наукове видання

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Збірник наукових праць

Випуск 100

Українською та англійською мовами

Редактор-коректор І. Чудеснова
Технічний редактор О. Молодецька

Підписано до друку 19.12.2023. Формат 70x100/16. Папір офсетний.
Гарнітура «Шкільна». Друк офсетний. Ум. друк. арк. 12,51. Зам. № 1223/814

Наклад 100 прим. Вид. № 100

Видавничий дім «Гельветика»
65101, Україна, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1
Телефон: +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@helvetica.ua

Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 7623 від 22.06.2022 р.